لا ضرر ولا ضرار

من أبحاث سيدنا الأستاذ

آية الله العظمى الشهيد محمد باقر الصدر

قدس سرّه الشريف

السيد كمال الحيدري


مؤسسة
الإمام الجواد (ع)
تأسست 1427 هـ
للفكر والثقافة

بسم الله الرحمن الرحيم

وَما كانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلا نَفَرَ مِنْ كُلِّ
فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنْذِرُوا
قَوْمَهُمْ إِذا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ

المقدمة

الخصائص العامة

لفكر الشهيد الصدر

الخصائص العامة

لفكر الشهيد الصدر

يعتقد أستاذنا الشهيد محمد باقر الصدر أن علم الأصول الذي نشأ وترعرع وبلغ رشده على يد علماء مدرسة أهل البيت (عليهم السلام) قد مرّ بعصور ثلاثة:

«الأوّل: العصر التمهيدي، وهو عصر وضع البذور الأساسية لعلم الأصول، ويبدأ هذا العصر بابن أبي عقيل وابن الجنيد وينتهي بظهور الشيخ الطوسي.

الثاني: عصر العلم، وهو العصر الذي اختمرت فيه تلك البذور، وأثمرت وتحدّدت معالم الفكر الأصولي، وانعكست على مجالات البحث الفقهي في نطاق واسع، ورائد هذا العصر هو الشيخ الطوسي، ومن رجالاته الكبار : ابن إدريس الحلّي والمحقّق والعلاّمة الحلّيان والشهيد الأوّل وغيرهم من النوابغ.

الثالث: عصر الكمال العلمي، وهو العصر الذي افتتحته في تاريخ العلم المدرسة الجديدة التي ظهرت في أواخر القرن الثاني عشر على يد الأستاذ الوحيد البهبهاني، وبدأت تبني للعلم عصره الثالث بما قدّمته من جهود متضافرة في الميدانين الأصولي والفقهي.

وقد تمثّلت تلك الجهود في أفكار وبحوث رائد المدرسة الأستاذ الوحيد، وأقطاب مدرسته الذين واصلوا عمل الرائد حوالي نصف قرن حتى استكمل العصر الثالث خصائصه العامة ووصل إلى القمّة.

ففي هذه المدّة تعاقبت أجيال ثلاثة من نوابغ هذه المدرسة.

ويتمثّل الجيل الأوّل في المحقّقين الكبار من تلامذة الأستاذ الوحيد كالسيّد مهدي بحر العلوم المتوفى سنة ١٢١٢هـ والشيخ جعفر كاشف الغطاء المتوفى سنة ١٢٢٧هـ والميرزا أبي القاسم القمي المتوفى سنة١٢٢٧هـ والسيد علي الطباطبائي المتوفى سنة ١٢٢١ هـ والشيخ أسد الله التستري المتوفى سنة ١٢٣٤ هـ.

ويتمثّل الجيل الثاني في النوابغ الذين تخرّجوا على بعض هؤلاء كالشيخ محمد تقي بن عبد الرحيم المتوفى سنة ١٢٤٨هـ، وشريف العلماء محمد شريف بن حسن علي المتوفى سنة ١٢٤٥هـ، والسيد محسن الأعرجي المتوفى سنة ١٢٢٧ هـ، والمولى أحمد النراقي المتوفى سنة ١٢٤٥هـ، والشيخ محمد حسن النجفي المتوفى سنة ١٢٦٦هـ، وغيرهم.

وأمّا الجيل الثالث فعلى رأسه تلميذ شريف العلماء المحقّق الكبير الشيخ مرتضى الأنصاري الذي ولد بُعيد ظهور المدرسة الجديدة عام ١٢١٤هـ، وعاصرها في مرحلته الدراسية وهي في أوج نموّها ونشاطها، وقُدّر له أن يرتفع بالعلم في عصره الثالث إلى القمّة التي كانت المدرسة الجديدة في طريقها إليها. ولا يزال علم الأصول والفكر العلمي السائد في الحوزات العلمية الإمامية يعيش العصر الثالث الذي افتتحته مدرسة الأستاذ الوحيد»[1].

(١) المعالم الجديدة للأصول، محمد باقر الصدر، مطبوعات مكتبة النجاح ، طهران، =

ولا يخفى أنّ كلّ هذه الأدوار التي مرّ بها علم الأصول إنّما كان بعد أن غُرست بذرة التفكير الأصولي لدى فقهاء أصحاب الأئمّة (عليهم السلام) منذ أيام الصادقين (عليهما السلام). يقول السّيد الصدر عن هذه المرحلة: «ولا نشكّ في أنّ بذرة التفكير الأصولي وجدت لدى فقهاء أصحاب الأئمّة (عليهم السلام) منذ أيام الصادقين (عليهما السلام) على مستوى تفكيرهم الفقهي. ومن الشواهد التاريخية على ذلك ما ترويه كتب الحديث من أسئلة ترتبط بجملة من العناصر المشتركة في عملية الاستنباط، وجّهها عدد من الرواة إلى الإمام الصادق وغيره من الأئمّة(عليهم السلام) وتلقّوا جوابها منهم، فمن ذلك الروايات الواردة في علاج النصوص المتعارضة، وفي حجّية خبر الثقة وفي أصالة البراءة، وفي جواز إعمال الرأي والاجتهاد وما إلى ذلك من قضايا» [1].

ولا نبالغ إذا قلنا: إنّ البحث الأصولي بلغ أوجه على يد السيد الصدر بنحو يمكن أن تعدّ مدرسته الأصولية عصراً رابعاً من عصور تطوّر هذا العلم. يقول السّيد كاظم الحائري أحد أبرز تلامذة الأستاذ الشهيد: «لئن كان الفارق الكيفي بين بعض المراحل وبعض حينما يعتبر طفرة وامتيازاً نوعياً في هوية البحث يجعلنا نصطلح على ذلك بالأعصر المختلفة للعلم، فحقّاً أنّ علم الأصول قد مرّ على يد أستاذنا الشهيد بعصر جديد، فلو أضفناه إلى الأعصر التي قسم إليها فترات العلم في المعالم الجديدة لكان هذا عصراً رابعاً هو عصر

= الطبعة الثانية ، ص٨٧.

(١) المعالم الجديدة، مصدر سابق، ص٤٧.

ذروة الكمال»[١].

ولست الآن بصدد بيان الملامح والسمات العامة التي تميّزت بها هذه العصور الأربعة من عصور العلم، وما تركته من آثار عميقة وواسعة على عملية الاستنباط عموماً سواء على مستوى القواعد الأصولية أو الأبحاث الفقهية؛ لأنّ ذلك له مجال آخر، وإنّما الذي أريد الوقوف عليه قليلاً، هو بيان بعض السمات والخصائص العامّة التي تميّزت بها المدرسة الفكرية للسيّد الصدر عموماً لاسيما فيما يرتبط بإبداعاته ونظرياته في علم الأصول.

الخصوصية الأولى

في مجال نظرية المعرفة

من السمات البارزة التي تميّزت بها مدرسة السيد الصدر إبداعاته الأساسية في مجال المعرفة الإنسانية، ونعني بها «تناول مصادر المعرفة ومنابعها الأساسية بالبحث والدرس، ومحاولة استكشاف الركائز الأوّلية للكيان الفكري الجبّار الذي تملكه البشرية، والإجابة بذلك عن هذا التساؤل: كيف نشأت المعرفة عند الإنسان، وكيف تكوّنت حياته العقلية بكلّ ما تزخر به من أفكار ومفاهيم، وما هو المصدر الذي يمدّ الإنسان بذلك السيل من الفكر والإدراك؟»[٢].

---

(١) مباحث الأصول، تقريراً لأبحاث سماحة آية الله العظمى الشهيد السيد محمد باقر الصدر، السيد كاظم الحسيني الحائري، الجزء الأول من القسم الثاني، ص٥٨.

(٢) فلسفتنا، دراسة موضوعية في معترك الصراع الفكري القائم بين مختلف التيارات =

والمتتبّع للأبحاث الأصولية يعلم جيّداً بأنّ الأصوليين وإن لم يعنونوا البحث عن نظرية المعرفة تحت عنوان مستقل إلاّ أنّ البحث الأصولي امتدّ إلى هذا المجال الأساسي بشكل عميق وواسع، ومن أهم مظاهر ذلك البحث هو ما نجده في «الصراع الفكري الشديد بين الأخباريين والمجتهدين، الذي كان ولا يزال يتمخض عن أفكار جديدة في هذا الحقل»[(١)].

يقول الأستاذ الشهيد عن تاريخ هذا الصراع: «وقد مُني علم الأصول بعد صاحب المعالم بصدمة عارضت نموّه وعرّضته لحملة شديدة، وذلك نتيجة لظهور حركة الأخبارية في أوائل القرن الحادي عشر على يد الميرزا محمّد أمين الاسترابادي - المتوفى سنة ١٠٢١هـ - واستفحال أمر هذه الحركة بعده وبخاصة في أواخر القرن الحادي عشر وخلال القرن الثاني عشر»[(٢)].

«وقد قُدّر للاتجاه الأخباري في القرن الثاني عشر أن يتّخذ من كربلاء نقطة ارتكاز له، وبهذا عاصر ولادة مدرسة جديدة في الفقه والأصول نشأت في كربلاء أيضاً على يد رائدها المجدّد الكبير محمّد باقر البهبهاني المتوفى سنة ١٢٠٦هـ، وقد نصبت هذه المدرسة الجديدة نفسها لمقاومة الحركة الأخبارية والانتصار لعلم الأصول، حتّى تضاءل الاتجاه الأخباري ومُني بالهزيمة. وقد قامت هذه المدرسة إلى صف ذلك بتنمية الفكر العلمي، والارتفاع بعلم

= الفلسفية وخاصة الفلسفة الإسلامية والمادية الدياليكتيكية (الماركسية)، الشهيد محمد باقر الصدر، الطبعة العاشرة، دار الكتاب الإسلامي، قم، ص٥٧.

(١) المعالم الجديدة، مصدر سابق، ص٩٦.

(٢) المعالم الجديدة، مصدر سابق، ص٧٦.

الأصول إلى مستوى أعلى حتّى أنّ بالإمكان القول بأنّ ظهور هذه المدرسة وجهودها المتضافرة التي بذلها البهبهاني وتلامذة مدرسته المحقّقون الكبار قد كان حدّاً فاصلاً بين عصرين من تاريخ الفكر العلمي في الفقه والأصول»[١].

وقد تعرّض الأستاذ الشهيد «ضمن أبحاثه الأصولية لدى مناقشته للأخباريين في مدى حجّية البراهين العقلية على نمط التفكير المنطقي الأرسطي ونقده بما لم يسبقه به أحد، وبعد ذلك طوّر من تلك الأبحاث وأكملَها وأضاف إليها ما لم يكن يناسب ذكره ضمن الأبحاث الأصولية ، فأخرجها بأروع صياغة باسم كتاب: الأسس المنطقية للاستقراء»[٢].

وهذا ما أكّده السيد الصدر في تقريرات بحثه حيث قال في معرض حديثه عن الصراع المذكور آنفاً: «إنّ طريقة تولّد المعارف البشرية – حسبما يصوّرها المنطق الصوري – أنّ الفكر يسير دائماً من معارف أوّلية ضرورية هي أسس المعرفة البشرية إلى استنباط معارف نظرية جديدة بطريقة البرهان والقياس، التي يحدّد صورها علم المنطق، فأي خطأ يفترض إن كان في الصورة فعلم المنطق هو العاصم منه، وإن كان في مادّة القياس؛ فإن كانت المادة أوّلية فلا مجال لوقوع الخطأ فيها، وإن كانت ثانوية مستنتجة فلا محالة تكون مستنتجة من برهان وقياس فينقل الكلام إليه حتى ينتهي إلى خطأ يكون في الصورة؛ لأنّ المعارف الأوّلية لا خطأ فيها بحسب الفرض لكونها ضرورية. وقد اصطلح على المعارف الأوّلية في الفكر البشري بمدركات العقل الأوّل وعلى المعارف المستنتجة منها

---

(١) المعالم الجديدة، مصدر سابق، ص٨٥.

(٢) مباحث الأصول، مصدر سابق، ج١، ص٦٣.

بمدركات العقل الثاني.

إلاّ أنّ هذا التصوّر أساساً غير صحيح على ما شرحناه مفصّلاً في كتاب الأسس المنطقية للاستقراء. فإنّ هذا البحث كان منشأً لانتقالنا إلى نظرية جديدة للمعرفة البشرية استطاعت أن تملأ فراغاً كبيراً في نظرية المعرفة لم يستطع الفكر الفلسفي أن يملأه خلال ألفي سنة»[1].

ولكي يتّضح الدور المهم الذي قام به السّيد الشهيد في بناء المعرفة الإنسانية لا بأس بالإشارة – ولو إجمالاً – إلى ما كان عليه المنطق الأرسطي؛ لبيان كيفية توالد المعرفة الإنسانية، وما انتهى إليه السيد الصدر في الأسس المنطقية للاستقراء.

نعلم جميعاً أنّ الاستدلال الذي يمارسه الفكر البشري يمكن تقسيمه إلى قسمين رئيسيين:

«أحدهما الاستنباط، والآخر الاستقراء، ولكل من الدليل الاستنباطي والدليل الاستقرائي منهجه الخاص وطريقه المتميّز.

ونريد بالاستنباط: كلّ استدلال لا تكبر نتيجته المقدّمات التي تكوّن منها ذلك الاستدلال. ففي كلّ دليل استنباطي تجيء النتيجة دائماً مساوية أو أصغر من مقدّماتها، فيقال مثلا: محمّد إنسان، وكلّ إنسان يموت، فمحمّد يموت. ويقال أيضاً: الحيوان إمّا صامت وإمّا ناطق، والصامت يموت والناطق يموت،

---

(١) بحوث في علم الأصول، مباحث الحجج والأصول العملية، تقريراً لأبحاث سيدنا وأستاذنا الشهيد السعيد آية الله العظمى السيد محمد باقر الصدر طاب ثراه، السيد محمود الهاشمي، ج١، الحجج والأمارات، ص١٣٠.

فالحيوان يموت.

ففي قولنا الأول استنتجنا أنّ محمّداً يموت بطريقة استنباطية، وهذه النتيجة أصغر من مقدّماتها لأنّها تخصّ فرداً من الإنسان وهو محمّد، بينما المقدّمة القائلة: "كلّ إنسان يموت" تشمل الأفراد جميعاً. وبذلك يتّخذ التفكير في هذا الاستدلال طريقه من العام إلى الخاص فهو يسير من الكلّي إلى الفرد ومن المبدأ العام إلى التطبيقات الخاصة.

ويطلق المنطق الأرسطي على الطريقة التي انتهجها الدليل الاستنباطي في هذا المثال اسم «القياس» ويعتبر الطريقة القياسية هي الصورة النموذجية للدليل الاستنباطي.

وفي قولنا الثاني استنتجنا أنّ الحيوان – أيّ حيوان – يموت بطريقة استنباطية أيضاً، ولكن النتيجة مساوية للمقدّمة التي ساهمت في تكوين الدليل عليها القائلة: "الصامت يموت والناطق يموت" لأنّ الصامت والناطق هما كلّ الحيوان بموجب المقدّمة الأخرى القائلة: الحيوان إمّا صامت وإمّا ناطق.

ونريد بالاستقراء: كلّ استدلال تجيء النتيجة فيه أكبر من المقدّمات التي ساهمت في تكوين ذلك الاستدلال، فيقال مثلاً، هذه القطعة من الحديد تتمدّد بالحرارة، وتلك تتمدّد بالحرارة، وهذه القطعة الثالثة تتمدّد بالحرارة أيضاً، إذن كلّ حديد يتمدّد بالحرارة. وهذه النتيجة أكبر من المقدّمات ؛ لأنّ المقدّمات لم تتناول إلاّ كمّيّة محدودة من قطع الحديد ثلاث قطع أو أربع قطع... أو ملايين، بينما النتيجة تناولت كلّ حديد وحكمت بأنه يتمدّد بالحرارة، وبذلك شملت القطع الحديدية التي لم تدخل في المقدّمات ولم يجر عليها الفحص. ومن أجل هذا يعتبر السير الفكري في الدليل الاستقرائي معاكساً للسير في الدليل الاستنباطي

الذي يصطنع الطريقة القياسية، فبينما يسير الدليل الاستنباطي – وفق الطريقة القياسية – من العام إلى الخاص عادة، يسير الدليل الاستقرائي – خلافاً لذلك – من الخاص إلى العام.

ومنذ بدأ الإنسان يدرس مناهج الاستدلال والتفكير ويحاول تنظيمها منطقياً طرح على نفسه السؤال التالي: هب أنّ المقدّمات التي تقرّرها في الدليل الاستنباطي أو الاستقرائي صحيحة حقّاً، فكيف يتاح لك أن تخرج منها بنتيجة وتتخذ تلك المقدّمات سبباً كافياً لتبرير الاعتقاد بهذه النتيجة؟ وقد أدرك الإنسان لدى مواجهة هذا السؤال فارقاً أساسياً بين الاستنباط والاستقراء، واكتشف على هذا الأساس ثغرة في تركيب الدليل الاستقرائي لا يوجد في الدليل الاستنباطي ما يماثلها.

ففي الاستنباط يرتكز استنتاج النتيجة من مقدّماتها – دائماً – على مبدأ عدم التناقض، ويستمدّ مبرره المنطقي من هذا المبدأ، لأنّ النتيجة في حالات الاستنباط مساوية لمقدّماتها أو أصغر منها – كما تقدّم – فمن الضروري أن تكون النتيجة صادقة إذا صدقت المقدّمات؛ لأن افتراض صدق المقدّمات دون النتيجة يستبطن تناقضاً منطقياً ما دامت النتيجة مساوية أو أصغر من مقدّماتها أي مستبطنة بكامل حجمها في تلك المقدّمات.

وهكذا نجد أن الاستدلال الاستنباطي صحيح من الناحية المنطقية ، وأن الانتقال فيه من المقدّمات إلى النتيجة ضروري على أساس مبدأ عدم التناقض.

وأمّا في حالات الاستقراء فإنّ الدليل الاستقرائي يقفز من الخاص إلى العام؛ لأنّ النتيجة في الدليل الاستقرائي أكبر من مقدّماتها وليست مستبطنة فيها، فهو يقرّر في المقدّمات أن كمية محدودة من قطع الحديد لوحظ تمدّدها بالحرارة،

ويخرج من ذلك بنتيجة عامة وهي " أن كلّ حديد يتمدّد بالحرارة " .

وهذا الانتقال من الخاص إلى العام لا يمكن تبريره على أساس مبدأ عدم التناقض كما رأينا في حالات الدليل الاستنباطي؛ لأنّ افتراض صدق المقدّمات وكذب النتيجة لا يستبطن تناقضاً. فبالإمكان أن نفترض أنّ تلك الكمية المحدودة من القطع الحديدية قد تمدّدت بالحرارة فعلاً ونفترض في نفس الوقت أنّ التعميم الاستقرائي القائل "إنّ كلّ حديد يتمدّد بالحرارة" خطأ، دون أن نقع في تناقض منطقي، لأنّ هذا التعميم غير مستبطن في الافتراض الأوّل.

وهكذا نعرف أن منهج الاستدلال في الدليل الاستنباطي منطقي، ويستمدّ مبرّره من مبدأ عدم التناقض، وخلافاً لذلك منهج الاستدلال في الدليل الاستقرائي فإنّه لا يكفي لتبريره منطقياً مبدأ عدم التناقض، ولا يمكن على أساس هذا المبدأ تفسير القفزة التي يصطنعها الدليل الاستقرائي في سيره من الخاص إلى العامّ وما تؤدّي إليه من ثغرة في تكوينه المنطقي»[(١)].

وبناءً على ذلك يتّضح لماذا آمن المنطق الأرسطي بأنّ الاستدلال القياسي إذا كانت مقدّماته - مادّة وصورة - يقينيّة يفيد اليقين، بخلافه في الدليل الاستقرائي.

وتظهر أهمّية الدليل الاستقرائي من جهة أن جميع العلوم الطبيعية من فيزيائية وطبّية وفلكية ونحوها؛ كلّها تعتمد الملاحظة والتجربة للانتهاء إلى التعميمات

---

(١) الأسس المنطقية للاستقراء، دراسة جديدة للاستقراء تستهدف اكتشاف الأساس المنطقي المشترك للعلوم الطبيعية وللإيمان بالله، محمد باقر الصدر، دار التعارف للمطبوعات، بيروت، لبنان، ص٥ ــ ٧.

التي تصل إليها.

ومن هنا حاول المنطق الأرسطي إرجاع الدليل الاستقرائي (الذي يسير من الخاص إلى العام) إلى الدليل القياسي (الذي يسير من العام إلى الخاص) وذلك تخلّصاً من تلك الثغرة التي يتركّب منها تكوينه المنطقي.

توضيحه: «أنّ الدليل الاستقرائي بعد أن يحصل خلال الاستقراء الناقص على عدد كبير من الأمثلة، ينطلق من ذلك المبدأ العقلي، ويتّخذ الشكل القياسي في الاستدلال، فيقرّر أنّ ظاهرة (أ) وظاهرة (ب) قد اقترنتا خلال الاستقراء في مرّات كثيرة، وكلّما اقترنت ظاهرتان بكثرة فإحداهما سبب للأخرى؛ لأنّ الاتّفاق لا يكون دائمياً ولا أكثرياً، ويستنتج من ذلك أن (أ) سبب لـــ (ب).

وهذا استدلال قياسي بطبيعته، لأنّه يسير من العام إلى الخاص، وليس من نمط الاستدلال الاستقرائي الذي يسير من الخاص إلى العام. وإذا ثبت باستدلال قياسي يسير من العام إلى الخاص أن بين الحرارة وتمدّد الحديد رابطة سببية، استطعنا أن نؤكّد أنّ الحديد يتمدّد كلّما تعرّض للحرارة لأنّ المسَّبب يوجد كلّما وُجد سببه.

وعلى هذا الضوء يتّضح أن الدليل الاستقرائي في المنطق الأرسطي يستبطن قياساً. فهو في الحقيقة دليل قياسي يسير من العام إلى الخاص، وليس دليلاً استقرائياً يسير من الخاص إلى العام.

ويسمّي المنطق الأرسطي هذا الدليل الاستقرائي - بما يستبطن من قياس - تجربة، ويعتبر التجربة أحد مصادر المعرفة - أي من القضايا اليقينيّة في المنطق الأرسطي - ويؤمن بقيمتها المنطقية وإمكان قيام العلم على أساسها، خلافاً

للاستقراء الناقص الذي يمثّل أحد عنصري التجربة ويعطي صغرى القياس المستبطن فيها. فالتمييز بين التجربة والاستقراء الناقص في المنطق الأرسطي يقوم على أساس أنّ الاستقراء الناقص مجرّد تعبير عددي عن الأمثلة التي لوحظت خلال الاستقراء، وأمّا التجربة فهي تتألّف من ذلك الاستقراء ومن مبدأ عقلي مسبق يتكوّن منهما معاً قياس منطقي كامل» [١].

وهكذا نعرف لماذا يقول المنطق الأرسطي تارة: إنّ الاستقراء الناقص لا يفيد علماً، ويقول أخرى: إنّ التجربة تفيد العلم، بل تجعل المجرّبات من اليقينيات التي يقوم عليها صرح المنطق الأرسطي، حيث إنّه يريد بالاستقراء الناقص الذي لا يفيد العلم تلك الحالة التي نشاهدها من خلال إجراء التجربة على بعض الظواهر الطبيعية من دون أن يضاف إليها أيّ مبدأ عقلي مسبق يكون كبرى عملية الاستدلال، ويريد بالتجربة التي تفيد العلم تلك الظواهر الطبيعية إذا أمكن تطبيق المبدأ العقلي القائل إنّ الصدفة والاتفاق لا يكون دائمياً ولا أكثرياً؛ ليتألّف من الاستقراء الناقص وذلك المبدأ العقلي قياس منطقي كامل يبرهن على التعميم الذي نريد الوصول إليه.

يقول المحقّق الطوسي في شرحه لمنطق الإشارات «المجرّبات تحتاج إلى أمرين: أحدهما: المشاهدة المتكرّرة، والثاني القياس الخفيّ» [٢].

إذن النقطة المركزية في المنطق الأرسطي هو أنّ الاستقراء الناقص – لكي يفيد علماً – لابدّ أن يستبطن قياساً خفيّاً، فيكون الاستقراء صغرى القياس،

---

(١) الأسس المنطقية، مصدر سابق، ص٣٣ ــ ٣٤.

(٢) الإشارات والتنبيهات للشيخ أبي علي حسين بن عبد الله بن سينا، ج١، ص٢١٧.

والقضية القائلة: "إنّ الصدفة لا تكون دائمية ولا أكثرية" كبرى القياس. هذا أوّلاً.

وثانياً : أنّ هذه الكبرى إنّما يؤمن بها المنطق الأرسطي كقضية قبلية«أي أنه مدرك للعقل بصورة مستقلّة عن الاستقراء والتجربة لأنّه إذا كان مستخلصاً من الاستقراء والتجربة فلا يمكن أن يعتبر أساساً للاستدلال الاستقرائي وشرطاً ضرورياً للتعميمات الاستقرائية، إذ يصبح هو بنفسه واحداً من تلك التعميمات الاستقرائية، فيتوجّب على المنطق الأرسطي – وهو يحاول أن يتّخذ من ذلك المبدأ أساساً منطقياً للاستدلال الاستقرائي عموماً – أن يمنحه طابعاً عقلياً خالصاً ويؤمن به بوصفه معرفة عقلية قبلية مستقلّة عن الاستقراء والتجربة»[1].

وهنا تكمن نقطة الخلاف الجوهرية بين المنطق الأرسطي وبين ما أسماه الأستاذ الشهيد بالمنطق الذاتي[2] الذي وضع قواعده في كتابه «الأسس المنطقية للاستقراء» حيث يرى «أنّ المبدأ الذي ينفي تكرّر الصدفة النسبية باستمرار ليس معرفة عقلية قبلية بل هو – إذا قبلناه – ليس على أفضل تقدير إلا نتاج استقراء للطبيعة، كشف عن عدم تكرّر الصدفة النسبية فيها على خط طويل، وإذا كان هذا المبدأ بنفسه معطىً استقرائياً فلا يمكن أن يكون هو الأساس للاستدلال الاستقرائي، بل يتوجّب عندئذ الاعتراف بأنّ الأمثلة التي يعرضها

---

(١) الأسس المنطقية ، مصدر سابق، ص٤٥.

(٢) يقول (قدس سره): «ونريد بالمذهب الذاتي للمعرفة اتجاهاً جديداً في نظرية المعرفة يختلف عن كلّ من الاتجاهين التقليديين اللذين يتمثّلان في المذهب العقلي والمذهب التجريبي». الأسس المنطقية، ص١٣٣.

الاستقراء كافية للاستدلال على قضية كلّية وتعميم استقرائي دون حاجة إلى إضافة ذلك المبدأ الأرسطي إليها»[1].

وبكلمة واضحة: إنّ الأستاذ الشهيد يعتقد أننا يمكن أن ننتهي إلى النتائج الكلّية من خلال نفس الاستقراء الناقص وذلك من خلال المنطق الذاتي، بلا حاجة إلى ما تكلّفه المنطق العقلي في الاتجاه الأرسطي من إرجاع الدليل الاستقرائي الذي يسير من الخاص إلى العام، إلى الدليل القياسي الذي يسير من العام إلى الخاص.

يقول بهذا الصدد: «ويكفي هنا أن نسجّل رأينا هذا دون أن ندخل في تفاصيله، تاركين ذلك إلى القسم الثالث من هذا الكتاب، حيث نستعرض – بشمول وعمق – النظرية التي يتبنّاها هذا الكتاب في تفسير الدليل الاستقرائي، والتي تؤكّد أن الاستقراء يؤدّي إلى التعميم بدون حاجة إلى أي مصادرات قبلية، وسوف يبدو بوضوح في ضوء تلك النظرية أنّ المصادرات الثلاث التي آمن بها المنطق الأرسطي وربط مصير الدليل الاستقرائي بها يمكن إثباتها جميعاً بالاستقراء نفسه كما نثبت أي تعميم من التعميمات الأخرى عن طريق الدليل الاستقرائي»[2].

هذه هي خلاصة المحاولة التي قام بها الأستاذ الشهيد في هذه «الدراسة الشاملة للكشف عن الأسس المنطقية للاستدلال الاستقرائي، الذي يضمّ كلّ ألوان الاستدلال العلمي القائم على أساس الملاحظة والتجربة، واستطاعت أن

---

(١) الأسس المنطقية، مصدر سابق، ص٤٦.

(٢) الأسس المنطقية، مصدر سابق، ص٧٠.

تقدّم اتجاهاً جديداً في نظرية المعرفة يفسّر الجزء الأكبر منها تفسيراً استقرائياً مرتبطاً بتلك الأسس المنطقية التي كشف عنها البحث»[(١)].

ومّما تقدّم اتّضح أنّ السيد الصدر لم يهدم ما بناه المنطق الأرسطي برمّته كما قد يُتوهّم، وإنّما أضاف طريقاً آخر لتوالد المعرفة البشرية، وهذا ما يصرّح به في مواضع متعدّدة.

قال في مباحث الأصول: «والصحيح في دفع منشأ التشكيك للأخباري أن يقال: إنّ العقل العملي ينقسم إلى قسمين، عقل أوّل وعقل ثان، كما قسّموا العقل النظري إلى قسمين، بديهي أوّلي وبرهاني ثانوي ونحن أضفنا إليهما الإدراك بحساب الاحتمالات[(٢)].

وقال في الأسس المنطقية في تفسير نمو المعرفة: «إنّ المعارف القبلية الأوّلية كيف يمكن أن تنشأ منها معارف جديدة؟ وكيف يمكننا أن نستنتج من القضايا التي تشكّل الأساس الأوّل للمعرفة قضايا أخرى وهكذا حتّى يتكامل البناء؟

وفي هذه النقطة يختلف المذهب العقلي مع المذهب الذاتي اختلافاً أساسياً. فالمذهب العقلي لا يعترف عادة إلاّ بطريقة واحدة لنموّ المعرفة وهي طريقة التوالد الموضوعي، بينما يرى المذهب الذاتي أنّ في الفكر طريقتين لنمو المعرفة إحداهما التوالد الموضوعي، والأخرى التوالد الذاتي ويعتقد المذهب الذاتي بأنّ الجزء الأكبر من معرفتنا بالإمكان تفسيره على أساس التوالد الذاتي»[(٣)].

---

(١) الأسس المنطقية، مصدر سابق، ص٥٠٧.

(٢) مباحث الأصول، مصدر سابق، ج١، ص٥٤٦.

(٣) الأسس المنطقية، مصدر سابق، ص١٣٤.

وأمّا المعطيات الأساسية *التي تحقّقت من خلال هذه الدراسة فهي:*

أ: على مستوى الأصول العقائدية

يقول السّيد الصدر: «إنّ هذه الدراسة تبرهن على حقيقة في غاية الأهمّية من الناحية العقائدية وهي الهدف الحقيقي الذي توخّينا تحقيقه عن طريق تلك الدراسة، وهذه الحقيقة هي أنّ الأسس المنطقية التي تقوم عليها كلّ الاستدلالات العلمية المستمدّة من الملاحظة والتجربة هي نفس الأسس المنطقية، التي يقوم عليها الاستدلال على إثبات الصانع المدبّر لهذا العالم من طريق ما يتّصف به العالم من مظاهر الحكمة والتدبير، فإنّ هذا الاستدلال – كأي استدلال علمي آخر – استقرائي بطبيعته وتطبيق للطريقة العامّة التي حدّدناها للدليل الاستقرائي في كلتا مرحلتيه.

فالإنسان بين أمرين – فهو إمّا أن يرفض الاستدلال العلمي ككلّ، وإمّا أن يقبل الاستدلال العلمي ويعطي للاستدلال الاستقرائي على إثبات الصانع نفس القيمة التي يمنحها للاستدلال العلمي.

وهكذا نبرهن على أنّ العلم والإيمان مرتبطان في أساسهما المنطقي الاستقرائي، ولايمكن – من وجهة النظر المنطقية للاستقراء– الفصل بينهما»(١).

ومن هنا نجد أن الأستاذ الشهيد حاول في مقدّمة كتابه «الفتاوى الواضحة» تأسيس أصول العقائد من خلال نظرية الاحتمال التي انتهى إليها، فنراه يقول بصدد إثبات الصانع الحكيم المدبّر لهذا العالم: «وسنعرض فيما يلي

---

(١) الأسس المنطقية، مصدر سابق، ص٥٠٧.

لنمطين من الاستدلال على وجود الصانع الحكيم سبحانه، يتمّثل في كلّ منهما معطيات الحسّ والتجربة من ناحية وتنظيمها عقلياً، واستنتاج أن للكون صانعاً حكيماً من خلال ذلك. والنمط الأوّل نطلق عليه اسم الدليل العلمي (الاستقرائي). والنمط الثاني نطلق عليه اسم الدليل الفلسفي»، ومقصوده من الدليل العلمي هو «كلّ دليل يعتمد الحسّ والتجربة ويتّبع المنهج الاستقرائي القائم على حساب الاحتمالات»(١).

وأمّا فيما يرتبط بنبوّة الرسول الأعظم (صلى الله عليه وآله) فيقول: «كما ثبت الصانع الحكيم بالدليل الاستقرائي ومناهج الاستدلال العلمي كذلك نثبت نبوّة محمّد (صلى الله عليه وآله) بالدليل العلمي الاستقرائي، وبنفس المناهج التي نستخدمها في الاستدلال على الحقائق المختلفة في حياتنا الاعتيادية وحياتنا العلمية»(٢).

ب: على مستوى علم الأصول

وكذلك الحال عندما نأتي إلى الأبحاث الأصولية، نجد أنّ من السمات الواضحة في مدرسة الشهيد الصدر هو الاعتماد في كثير من أسسها على نظرية الاحتمال، ومن الأمثلة البارزة على ذلك أنّه أقام صرح أكثر الأبحاث المرتبطة بالحجج والأمارات والأصول العملية على أساس حساب الاحتمالات، كالسيرة

---

(١) الفتاوى الواضحة وفقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام، محمد باقر الصدر، دار التعارف للمطبوعات، بيروت، لبنان، الطبعة السادسة، ص١٧.

(٢) المصدر نفسه، ص٦١.

والظهور والتواتر والإجماع ونحوها.

يقول السيد الشهيد: «بعد أن تكلّمنا عن الدلالات العامّة للدليل الشرعي نريد أن نتكلّم الآن عن وسائل إثبات صدور الدليل من الشارع، وهي على نحوين: أحدهما وسائل الإثبات الوجداني، والآخر وسائل الإثبات التعبّدي.

والمقصود بالإثبات الوجداني اليقين، ولما كانت وسائل الإثبات الوجداني للدليل الشرعي بالنسبة إلينا كلّها وسائل تقوم على أساس حساب الاحتمال كالتواتر والإجماع ونحوهما...»[1].

وتأسيساً على ذلك نحاول هنا ذكر بعض الأمثلة لبيان الفرق بين المنهج المعروف لتحقيق تلك المسائل والمنهج الذي أسّسه السيّد الصدر ، وهي : التواتر، والإجماع ، والشهرة.

١ - التواتر

ينقسم الخبر إلى خبر علمي مفيد لليقين الحقيقي أو العرفي أو الاطمئنان، وخبر غير علمي. والأوّل أوضح مصاديقه الخبر المتواتر. وقد عُرّف الخبر المتواتر أو القضية المتواترة في المنطق الأرسطي بأنّها «اجتماع عدد كبير من المخبرين على قضية بنحو يمتنع تواطؤهم على الكذب نتيجة كثرتهم العددية» وعندما ندقّق في هذا التعريف نجد أنّه ينحلّ إلى صغرى وكبرى. أمّا الصغرى فهي اجتماع عدد كبير على الإخبار بقضيّة معيّنة. وأمّا الكبرى فحكم العقل الأوّلي

---

(١) دروس في علم الأصول، تأليف الشهيد السعيد آية الله العظمى السيد محمد باقر الصدر طاب ثراه، الطبعة الثانية، الحلقة الثالثة، القسم الأول، ص١٩٤.

بأن كلّ عدد من هذا القبيل يمتنع تواطؤهم على الكذب. وبضمّ إحداهما إلى الأخرى يستنتج على طريقة القياس حقانيّة القضية المتواترة وصدقها، والقضية الأولى – وهي الصغرى – خارجية، والثانية عقلية أوّلية وليست مستمدّة من الخارج والتجربة.

ومن هنا جعل المنطق الأرسطي القضية المتواترة إحدى القضايا الستّ الأوّلية في كتاب البرهان؛ لأنّ كبراها عقلية أوّلية، وإلاّ فنفس القضية المتواترة بحسب التحليل قضية مستنتجة بالاستدلال القياسي الاستنباطي بحسب المصطلح الحديث، وهي ما تكون النتيجة دائماً مستبطنة في المقدّمات وليست أكبر منها، في قبال الاستدلال الاستقرائي الذي تكون النتيجة المتحصّلة فيه أكبر من المقدّمات. وسنخ هذا ذكره المنطق الأرسطي أيضاً في القضايا التجريبية، والتي جعلها أيضاً إحدى القضايا الست؛ لأنّ الكبرى القائلة "إنّ الصدفة لا تكون دائمية" مضمرة فيها.

«وقد رفض الأستاذ الشهيد في منطق الاستقراء كلّ هذه الكلمات ، فلا توجد هناك كبريات عقلية أوّلية في باب التواتر والتجربة تقتضي بامتناع التواطؤ على الكذب، أو امتناع غلبة الصدفة كقضايا أوّلية قبلية يؤمن بها العقل، وإنّما هذه الكبريات بأنفسها قضايا تثبت بالاستقراء والمشاهدة أي إنّها قضايا غير أوّلية، بحيث لو قطعنا النظر عن العلم الخارجي، ومقدار تكرّر الصدفة أو التواطؤ على الكذب فيها، لكنّا نحتمل عقلاً تكرّر الصدفة دائماً والتواطؤ على الكذب من جمع غفير. وإنّما ننفي ذلك بعد التجربة والمشاهدة لعالم الخارج ، وليس حكم عقولنا في مثل هذه القضايا كحكمه باستحالة اجتماع النقيضين – كما يدّعي المنطق الأرسطي – إذن فهذه قضايا تجريبية

بنفسها، غاية الأمر أكبر من القضايا التجريبية الخاصة في كلّ مورد مورد، فتكون محكومة للقوانين المنطقية التي تحكم على التجربة والاستقراء، وهي قوانين حساب الاحتمال والتوالد الموضوعي أوّلاً؛ ثمّ قوانين المنطق الذاتي والتوالد غير الموضوعي ثانياً»(١).

«وإذا دققنا النظر وجدنا أن الكبرى التي تعتمد عليها القضايا المتواترة مردّها إلى نفس الكبرى التي تعتمد عليها القضية التجريبية، لأن كذب المخبر يعني افتراض مصلحة شخصية دعته إلى إخفاء الواقع، وكذب العدد الكبير من المخبرين يعني افتراض أن مصلحة المخبر الأول في الاخفاء اقترنت – صدفة – بمصلحة المخبر الثاني في الاخفاء ، والمصلحتان معاً اقترنتا – صدفة – بمصلحة المخبر الثالث في الشيء نفسه، وهكذا على الرغم من اختلاف ظروفهم وأحوالهم، فهذا يعني أيضاً تكرّر الصدفة مرّات كثيرة.

وعلى هذا الأساس أرجع المنطق الاستدلال على القضية التجريبية والقضية المتواترة إلى القياس المكوّن من المقدّمتين المشار إليهما، واعتقد بأن القضية المستدلّة ليست بأكبر من مقدّماتها.

ولكن الصحيح أن اليقين بالقضية التجريبية والمتواترة يقين موضوعي استقرائي، وأن الاعتقاد بها حصيلة تراكم القرائن الاحتمالية الكثيرة في مصبّ واحد، فإخبار كلّ مخبر قرينة احتمالية، ومن المحتمل بطلانها لإمكان وجود مصلحة تدعو المخبر إلى الكذب، وكلّ اقتران بين حادثتين قرينة احتمالية على العلية بينهما، ومن المحتمل بطلانها – أي القرينة – لإمكان افتراض وجود علّة

---

(١) بحوث في علم الأصول، مصدر سابق، ج٤، ص٣٢٧، بتصرف.

أخرى غير منظورة هي السبب في وجود الحادثة الثانية، غير أنها اقترنت بالحادثة الأولى صدفة، فإذا تكرّر الخبر أو الاقتران تعدّدت القرائن الاحتمالية، وازداد احتمال القضية المتواترة أو التجريبية، وتناقص احتمال نقيضها حتى يصبح قريباً من الصفر جداً، فيزول تلقائياً لضآلته الشديدة»(1).

وهنا قد يقال: إنّ تناقص احتمال النقيض لا يجعله صفراً، وهذا ما صرّح به السيد الصدر، فكيف يصل الإنسان إلى اليقين مع وجود احتمال النقيض ولو بنحو الكسر الضئيل؟

وقد أجاب السيد الصدر عن ذلك بأنّ هناك مصادرة يفترضها الدليل الاستقرائي في مرحلته الثانية لا ترتبط بالواقع الموضوعي، ولا تتحدّث عن حقيقة من حقائق العالم الخارجي، وإنما ترتبط بالمعرفة البشرية نفسها، ويمكن تلخيص المصادرة كما يلي:

«كلّما تجمع عدد كبير من القيم الاحتمالية في محور واحد فحصل هذا المحور – نتيجة لذلك – على قيمة احتمالية كبيرة، فإنّ هذه القيمة الاحتمالية الكبيرة تتحوّل – ضمن شروط معيّنة – إلى يقين. فكأن المعرفة البشرية مصمَّمة بطريقة لا تتيح لها أن تحتفظ بالقيم الاحتمالية الصغيرة جدًّا، فأي قيمة احتمالية صغيرة تفنى لحساب القيمة الاحتمالية الكبيرة المقابلة، وهذا يعني: تحوّل هذه القيمة إلى يقين، وليس فناء القيمة الاحتمالية الصغيرة نتيجة لتدخّل عوامل بالإمكان التغلّب عليها والتحرّر منها، بل إنّ المصادرة تفترض أن فناء القيمة الصغيرة وتحوّل القيمة الاحتمالية الكبيرة إلى يقين يفرضه التحرك الطبيعي

---

(١) الحلقة الثالثة، مصدر سابق، ج١، ص١٩٩.

للمعرفة البشرية، نتيجة لتراكم القيم الاحتمالية في محور واحد بحيث لا يمكن تفاديه والتحرّر منه ، كما لا يمكن التحرّر من أي درجة من الدرجات البديهية للتصديق المعطاة بصورة مباشرة ، إلاّ في حالات الانحراف الفكري»[١].

ومنه يتضح وجه زوال ذلك الكسر الضئيل والانتقال إلى اليقين.

إلى هنا اتضح أنّ القضية المتواترة والتجريبية لا تستند إلى قضايا قبلية أولية – كما يعتقد المنطق الأرسطي – وإنّما هي قضايا غير أوّلية، وقد برهن الأستاذ الشهيد على هذه الدعوى ببراهين عديدة نقتصر هنا على واحد منها هو:

«نجد أن حصول اليقين بالقضية المتواترة والتجريبية يرتبط بكل ما له دخل في تقوية القرائن الاحتمالية نفسها، فكلّما كانت كلّ قرينة احتمالية أقوى وأوضح كان حصول اليقين من تجمع القرائن الاحتمالية أسرع. وعلى هذا الأساس نلاحظ أن مفردات التواتر إذا كانت إخبارات يبعد في كلّ واحد منها احتمال الاستناد إلى مصلحة شخصية تدعو إلى الإخبار بصورة معينة، ا ما لوثاقة المخبر أو لظروف خارجية، حصل اليقين بسببها بصورة أسرع، وكذلك الحال في الاقترانات المتكرّرة بين الحادثتين، وليس ذلك إلاّ لأنّ اليقين في المتواترات والتجريبيات ناتج عن تراكم القرائن الاحتمالية وتجمّع قيمها الاحتمالية المتعدّدة في مصبّ واحد، وليس مشتقاً من قضية عقلية أولية كتلك الكبرى التي يفترضها المنطق»[٢].

وإلاّ لو كانت هذه القضايا كما يدّعيه المنطق الأرسطي لما كان هناك أي

---

(١) الأسس المنطقية، مصدر سابق، ص٣٦٨.

(٢) الحلقة الثالثة، مصدر سابق، ج١ ص٢٠١.

تأثير لزيادة عدد المخبرين وقلّتهم أو وثاقتهم وعدم ذلك، كما لا نجد ذلك في القضايا العقلية الأوّلية – كقضية اجتماع النقيضين ممتنع – فانها لا تزداد رسوخاً كلما ازدادت الأمثلة والمصاديق لها.

ويترتّب على هذا الفارق المنهجي بين التفسيرين للقضية المتواترة وغيرها، أنّه على المنهج الموروث في المنطق الأرسطي يستحيل الانفكاك – عقلاً – بين القضية المتواترة وصدقها، فالملازمة بينهما عقلية كالملازمة الموجودة بين الزوجية والأربعة، وهذا بخلافه في المنهج الاستقرائي فإنّه لا ملازمة عقلية بين القضية المتواترة وصدقها، ومن ثم فيمكن عقلاً الانفكاك بينهما وإن لم يقع ذلك خارجاً كما يقوله هذا الاتجاه، وذلك لأن «كلّ خبر خبر في القضية المتواترة يحتمل نشوؤه من مناشئ محفوظة حتى مع كذب القضية، فلا ملازمة عقلية كما بُرهن على ذلك في كتاب الأسس المنطقية، وإنّما الاستكشاف مبني على أسس الدليل الاستقرائي المبتني على أساس حساب الاحتمالات»[١].

قال السيد الصدر: «والصحيح أنه لا ملازمة بين التواتر وثبوت القضية المتواترة، وهذا لا ينفي أننا نعلم بالقضية القائلة "كلّ قضية ثبت تواترها فهي ثابتة" لأن العلم بأن المحمول لا ينفك عن الموضوع غير العلم بأنه لا يمكن أن ينفك عنه، والتلازم يعني الثاني، وما نعلمه هو الأول على أساس تراكم القيم الاحتمالية وزوال الاحتمال المخالف لضآلته لا لقيام برهان على امتناع محتمله عقلاً»[٢].

---

(١) بحوث في علم الأصول، مصدر سابق، ج٤، ص٣٠٩.

(٢) الحلقة الثالثة، مصدر سابق، ج١، ص٢١٢.

٢ - الإجماع

قُسم الإجماع في كلمات الأصوليين إلى أقسام:

منها المحصّل والمنقول. ومنها البسيط والمركّب.

ومقصودهم من التقسيم الأوّل:

أ - الإجماع المحصّل: هو الذي يحصّل الفقيه العلم به عن طريق الحسّ والتتبّع، لا عن طريق النقل والسماع.

ب - الإجماع المنقول: وهو نقل الإجماع المحصّل مروياً إلى الآخرين بلسان فقيه أو أكثر، فإذا نقله إلى الآخرين الذين لم يحصّلوه كان الإجماع منقولاً بالنسبة إليهم بخبر الواحد»[1].

ويقسم الإجماع إلى بسيط ومركب:

أ - الإجماع البسيط: هو الاتفاق على رأي معيّن في المسألة.

ب - الإجماع المركّب: هو انقسام الفقهاء إلى رأيين من مجموع ثلاثة وجوه أو أكثر، فيعتبر نفي الوجه الثالث ثابتاً بالإجماع المركّب»[2].

والحديث هنا إنّما هو عن الإجماع المحصّل البسيط.

فنقول: اختلفت كلمات الأصوليين حول حجّية مثل هذا الإجماع على مسالك متعدّدة:

المسلك الأوّل: هو المنسوب إلى بعض الأقدمين من أصحابنا؛ ومن جملتهم

---

(١) علم أصول الفقه في ثوبه الجديد، محمد جواد مغنية، انتشارات ذو الفقار، ايران، قم، الطبعة الثانية، ص٢٢٧.

(٢) الحلقة الثالثة، مصدر سابق، ج١ ص٢١٩.

الشيخ الطوسي، ويبتني على أساس قاعدة اللطف، ومؤدّى هذا المسلك هو حكم العقل بلزوم تدخّل الشارع لمنع الاجتماع على الخطأ.

المسلك الثاني: *هو قيام دليل شرعي على حجّية الاجتماع ولزوم التعبّد بمفاده كما قام على حجّية خبر الثقة والتعبّد بمفاده. وبناءً على هذا المسلك فحجّية الإجماع من باب الأمارات الظنية التي قد تخالف الواقع.*

المسلك الثالث: *هو الذي يقوم على أساس إخبار المعصوم وشهادته بأن الإجماع لا يخالف الواقع، كما في الحديث المدّعى «لا تجتمع أمّتي على خطأ» ونحوه. وبناءً على هذا الوجه فالإجماع كاشف عن الحكم الواقعي.*

المسلك الرابع: *هو إثبات حجّية الإجماع بلحاظ مدركات العقل النظري. وبيانه: «أن الأصوليين قسّموا الملازمة - كما نلاحظ في الكفاية وغيرها - إلى ثلاثة أقسام، ثم بحثوا عن تحقّق أي واحد منها بين الإجماع والدليل الشرعي، وهي الملازمة العقلية والعادية والاتفاقية ومثّلوا للأولى بالملازمة بين تواتر الخبر وصدقه، وللثانية بين اتفاق المرؤوسين على شيء ورأي رئيسهم، وللثالثة بين الخبر المستفيض وصدقه»*(١).

هذه هي أهم المسالك الموجودة في حجّية الإجماع، إلاّ أن السيد الشهيد رفض جميع هذه الوجوه والاستدلالات وآمن بحجية الإجماع - في موارد الحجّية - على أساس آخر، وتقوم تلك الفكرة في تفسير كشف الإجماع على أساس حساب الاحتمالات، وذلك من خلال «أنّ الفقيه لا يفتي بدون اعتقاد للدليل الشرعي عادة، فإذا أفتى فهذا يعني اعتقاده للدليل الشرعي، وهذا الاعتقاد

---

(١) الحلقة الثالثة، مصدر سابق، ج١، ص٢١١.

يحتمل فيه الإصابة والخطأ معاً، وبقدر احتمال الإصابة يشكل قرينة احتمالية لصالح إثبات الدليل الشرعي، وبتراكم الفتاوى تتجمّع القرائن الاحتمالية لإثبات الدليل الشرعي بدرجة كبيرة تتحوّل بالتالي إلى يقين لتضاؤل احتمال الخلاف»[1].

فهنا وإن كان احتمال الخطأ في فتوى كلّ فقيه وارداً «إلاّ أنّه بملاحظة مجموع الفقهاء المجمعين، وإجراء حسابات الاحتمال فيها عن طريق ضرب احتمالات الخطأ بعضها بالبعض، نصل إلى مرتبة القطع والاطمئنان على أقل تقدير بعدم خطئها جميعاً وهو حجّة على كلّ حال».

ومنه يتضح «أن روح الكاشفية وملاكها في كلّ من التواتر والإجماع وإن كان واحداً إلاّ أن هناك نقاط ضعف عديدة في الإجماع توجب بطء حصول اليقين منه، بل وعدم حصوله في كثير من الأحيان غير موجودة في التواتر»[2].

وبالالتفات إلى ما تقدّم «يتبيّن ما معنى ما استقر عليه رأي المتأخّرين من الأصوليين بحسب ارتكازهم من أنّ الإجماع بالملازمة الاتفاقية يكشف عن قول المعصوم، فإنّ هذا مدركه الفني ما ذكرناه من أنّ كاشفية الإجماع إنّما هي بنكتة حساب الاحتمالات، وهو يتأثر بعوامل وضوابط عامة وخاصة متعدّدة، ولهذا تختلف الإجماعات من حيث الكشف المذكور حسب اختلاف مواردها وخصائصها. كما أنه باكتشاف ضوابط الكشف الرئيسية يُقضى على الفوضى الفقهية في الاستدلال بالإجماع، إذ قلّما يمكن تحديد وتفسير مواقف بعض

---

(١) الحلقة الثالثة، مصدر سابق، ج١، ص٢١٢.

(٢) بحوث في علم الأصول، مصدر سابق، ج٤، ص٣٠٩.

الفقهاء في مجموع المسائل الفقهية حيث قد يناقش الإجماع في مسألة وقد لا يناقش في أخرى»[١].

وممّا تقدّم في بحث الإجماع يتّضح الكلام في حجية الشهرة، وأنها أيضاً قائمة على أساس حساب الاحتمالات وتراكمها حتى يحصل اليقين أو الاطمئنان بالحكم على أساسها، إلاّ أنّ جريان حساب الاحتمالات فيها أضعف من جريانه في باب الإجماع، لسببين:

الأوّل: قصور كمية الأقوال والفتاوى لأنّ المفروض عدم اتفاق كلّ العلماء.

الثاني: معارضتها بفتاوى غير المشهور لو كانت مخالفة، فتكون مزاحمة مع حساب الاحتمالات في فتاوى المشهور. ولهذا يكون الغالب عدم إنتاج حساب الاحتمالات في باب الشهرة فلا تكون حجّة غالباً»[٢].

هذه هي بعض الآثار التي تركتها نظرية حساب الاحتمالات على المستوى الأصولي، ونكتفي بهذا القدر آملين أن نوفق لاستيعاب تلك المعطيات في دراسة أدق وأوسع وأشمل.

والحاصل أنّ النتيجة المهمّة التي تؤخذ من هذه السمة البارزة في ملامح هذه المدرسة هي أنّ للمنهج دوراً فاعلاً وأساسياً في بناء المعارف العقائدية والبحوث الأصولية والفقهية، بمعنى أن الذين يحاولون أن يكتبوا ويحققوا في هذه الأبعاد المختلفة، عليهم أن يبيّنوا المنهج الذي يتّبعونه في تنقيح تلك المسائل، وذلك لأن

---

(١) بحوث في علم الأصول، مصدر سابق، ج٤، ص٣١١.

(٢) المصدر السابق، ج٤، ص٣٢١.

المناهج المتّبعة مختلفة ومتعددة، فهناك المنهج العقلي بقسميه القياسي والاستقرائي، والمنهج النقلي، والمنهج الكشفي، وغيرها، ومن الواضح أن تطبيق أي منهج من هذه المناهج في عملية الاستنباط له آثار ومعطيات تختلف فيما لو طُبق منهج آخر.

ومّما يؤسف له أننا لا نجد ذلك واضحاً في كثير من الكتابات المعاصرة، التي حاولت الانفتاح على مثل هذه الأبحاث، خصوصاً العقائدية منها وأعطت وجهات نظر فيها، بل على العكس من ذلك نجد خلطاً واضحاً في المناهج المتبعة، ممّا يجعل التعامل مع مثل هذه الكتابات أمراً ليس سهلاً.

الخصوصية الثانية

تجذير المسائل

من المقولات الأساسية في فكر السيد الصدر، خصوصاً على مستوى تحقيقاته في علم الأصول هو القيام بالبحث عن الجذور الأساسية التي انحدرت منها مسائل هذا العلم. وهذا ما يؤكّده في كتاباته المختلفة، حيث إنه يعتقد أن هناك مصادر متعددة كانت تلهم الفكر الأصولي، وتمدّه بالجديد من النظريات.

فمن تلك المصادر:

أوّلاً: علم الكلام

«فقد لعب دوراً مهمّاً في تموين الفكر الأصولي وإمداده، خاصة في العصر

الأوّل والثاني، لأن الدراسات الكلامية كانت منتشرة وذات نفوذ كبير على الذهنية العامة لعلماء المسلمين، حين بدأ علم الأصول يشق طريقه إلى الظهور فكان من الطبيعي أن يعتمد عليه ويستلهم منه»[(١)].

ويمكن ذكر أمثلة لهذا الاستلهام والتي كان لها دور كبير ومؤثر في تحقيق المسائل الأصولية المختلفة، منها:

- *قاعدة الحسن والقبح العقليين.*
- *قاعدة أن الأحكام تابعة للمصالح والمفاسد الواقعية.*
- *قاعدة قبح العقاب بلا بيان.*

وهكذا غيرها من القواعد الكلامية التي استفيد منها في تنقيح وتحقيق البحوث الأصولية.

ولا بأس بالإشارة إلى بعض تلك القواعد التي كانت لها آثار واسعة وعميقة على الفكر الأصولي مثل: **قاعدة قبح العقاب بلا بيان**

فإن «المعروف بين محقّقي العصر الثالث عدم الخلاف في حكم العقل بالبراءة، وجريان قاعدة قبح العقاب بلا بيان، وذلك أنهم يدّعون البداهة في حكم العقل بقبح العقاب من المولى للعبد على تكليف غير مبّين. وهذه القاعدة التي فُرضت أصلاً موضوعياً مع قاعدة أخرى تضايفها وهي "حسن العقاب مع البيان" هما الركنان الأساسيان اللذان قام عليهما الفكر الأصولي الحديث، الذي وضع أسسه الوحيد البهبهاني في مباحث الأدلّة العقلية، وهي القطع والظنّ والشك. فإنّهم بعد أن فرضوا أنّ العقل يحكم بقبح العقاب من قبل المولى بلا

---

(١) المعالم الجديدة، مصدر سابق، ص٩٢.

بيان، وأنّ العقل يحكم بكون البيان هو المصحح لحسن العقاب، استنتجوا من ذلك أنّ الحجّية والمنجّزية هي من الشؤون الذاتية للقطع، ثمّ تكلّموا فيما إذا كان من الذاتيات بمعنى لوازم الوجود كالحرارة بالنسبة إلى النار، أو لوازم الماهية كالزوجية بالنسبة إلى الأربعة ، وكون عدم المنجزية من ذاتيات اللابيان وعدم القطع؟ ومن هنا التزموا بأنّ الظنّ حيث إنّه ليس بياناً – لملائمته مع احتمال الخلاف – يستحيل أن يكون حجّة بذاته. نعم يمكن أن يكون حجّة بجعل جاعل، وإلاّ لو كان حجّة بنفسه يلزم تخصيص قاعدة "قبح العقاب بلا بيان" وهو غير معقول؛ لأنّه تخصيص في القانون العقلي. ومن جهة أخرى فإن حصول غير الذاتي بلا سبب غير ممكن أيضاً لأنّ المنجزية ليست ذاتية لغير العلم، وتفرّع على ذلك في تفكيرهم الأصولي أنّ الامارات مع أنها ليست إلاّ ظنوناً كخبر الثقة والظواهر ونحوهما، كيف يمكن أن تكون منجزة للواقع مع أن اللابيان ثابت وإلاّ يلزم التخصيص في القانون العقلي أو ثبوت غير الذاتي بلا سبب، وكلاهما محال؟ ومن هنا التزموا بأن الأمارات والمنجزات الشرعية قد جُعلت فيها البيانية، فنشأت مباني جعل الطريقية والكاشفية بعرضها العريض، والذي وصل أوج تحقيقه على يد الميرزا النائيني وغيره من المحققين، كلّ ذلك لأجل أن يقولوا بأن منجزية الأمارة تكون من باب رفع موضوع القانون العقلي تخصصاً لا تخصيصاً، لأنّ المولى جعل الأمارة كاشفاً تامّاً تعبّداً، فلم يبق محذور في منجزية الواقع بها، لأننا خرجنا من دائرة قبح العقاب بلا بيان ودخلنا في دائرة حسن العقاب مع البيان أي في دائرة حجية القطع؛ لأنّ المفروض أن الأمارة قطع بالتعبد الشرعي.

وتفرع على هذه الأصول والمباني ما ذكر في محلّه، من تخيّل أنّ الفرق بين

الأمارات والأصول العملية إنّما هو في اللسان ومقام الإثبات، وكذلك مباني الحكومة وغيرها من النتائج التي نجدها في القسم الثاني من علم الأصول. كلّ هذه النظريات منبعها وأصلها الموضوعي قاعدة قبح العقاب بلا بيان.

إلاّ أن هذا المنهج في مقام تحقيق واستكشاف حال البيان واللابيان لم يرتضه الأستاذ الشهيد من أساسه وذلك «لأن روح هاتين القاعدتين يرجع إلى شيء آخر وهو ما فرضه المشهور مفروغاً عنه وتكلّموا هنا في التنجيز وعدمه، وكأنّهم تصوّروا أن هناك بابين لا علاقة لأحدهما بالآخر.

الأوّل: مولوية المولى وحق الطاعة له، فهذا أمر واقعي لا نزاع فيه وهي حقيقة غير مشككة ومحدّدة لا تقبل الزيادة والنقصان.

الثاني: باب الحجّية والمنجزية، وهذا مرتبط بالبيان والقطع وعدمهما، ورتّبوا على ذلك هاتين القاعدتين، ووقَعوا فيما وقَعوا فيه.

إلاّ أن هذا المنهج غير صحيح ويجب أن يتغيّر من أساسه؛ لأنّ روح البحث في القاعدتين يرجع إلى تلك المولوية التي فرضوها أمراً ثابتاً، بل لابدّ من القول: إنّ هذه المولوية هي أمر قابل للتشكيك والزيادة والنقصان في حدودها، لأن المنجزية وعدمها وقبح العقاب وعدمه إنّما يدوران مدار حق الطاعة للمولى.

إذن ففي الرتبة السابقة على حجّية القطع إمّا أن نفرض أننا نتكلّم في القطع بأحكام المولى، وإما أن نفرض أننا نتكلّم بأحكام إنسان ليس بمولى، ونريد بالقطع تثبيت مولويته وحقّه. ومن الواضح أنّ مجرّد القطع بصدور تكليف من مثل هذا الإنسان لا يجعله مولى، ولا يحقّق حقّ الطاعة له على شخص آخر، وإنّما الكلام على الفرض الأوّل، فحينئذ لابدّ من ملاحظة تلك المولوية الثابتة في الدرجة السابقة المعترف بها قبل الدخول في بحث حجية القطع سعةً وضيقاً؛

لأنّ جوهر المولوية ودائرتها سعة وضيقاً يدور مدار حق الطاعة.

وهنا لابد من أن يعلم أنّ البحث في أصل المولوية وهل هي ثابتة أم لا، هو من وظائف علم الكلام، وإنّما البحث الأصولي ينحصر في بيان سعة دائرة حق المولوية وضيقها بعد الفراغ عن ثبوتها لله سبحانه وتعالى، ومن هنا يتضح أن قاعدة قبح العقاب بلا بيان ترتبط صحّةً وفساداً بسعة تلك الدائرة وضيقها. فإذا قيل بأنّ دائرة حق الطاعة وسيعة فلا أساس لقاعدة البراءة العقلية، وإلاّ فلا مناص من الالتزام بها، ولكن لا بمعنى قبح العقاب بلا بيان، بل بمعنى قبح العقاب بلا مولوية، فالبيان نبدّله بالمولوية، فمثلاً لو فرضنا أنّ حقّ الطاعة للمولى لا يقتضي إلاّ إطاعة تكاليفه القطعية والظنّية، وأمّا تكاليفه المشكوكة والموهومة فليس من حقه أن نطيعه فيها، فيقبح على المولى المعاقبة فيهما لا من باب أنه بلا بيان بل من باب أنه عقاب بلا وجود حق الطاعة له. وعليه فقاعدة "قبح العقاب بلا بيان" ليست صياغة فنية للفكرة، بل يكون البحث في القاعدة قبل الانتهاء من تحديد حدود مولوية المولى لغواً في نفسه وخلاف الترتيب المنطقي فيها.

وحينئذ لابدّ من أن يقع الكلام في أنّ المولى هل له حقّ الطاعة في التكاليف المعلومة فقط، أو يشمل ذلك حتى التكاليف المحتملة أيضاً، هذان كلاهما معقول في نفسه، إذ يمكن أن يفرض أن المولى له حق الطاعة في خصوص تكاليفه المعلومة، ويمكن أن يفرض أيضاً في مطلق تكاليفه ما لم يقطع بالعدم، ويمكن أن تفرض مرتبة متوسطة بين هذا العموم وذاك الخصوص. هذا كلّه معقول في المقام وهو تابع لتشخيص حدود المولوية وحق طاعته على العباد.

وبناءً على هذا التحليل يتّضح أنّ المشهور من المحقّقين، الذين بنوا على

قاعدة قبح العقاب بلا بيان غفلوا عن أن روح هذه الدعوى مرجعها إلى تحديد مولوية المولى وحق طاعته بحدود التكاليف المعلومة فقط، وأمّا غيرها فلا حقّ له فيها على عبيده، وحينئذ كيف يمكن إدراج تكليف في دائرة حق الطاعة بمجرّد جعل الطريقية له من قبل الشارع؟ فإنّ جعل الطريقية والكاشفية لا يزيد على أنّه تفنّن في مقام التعبير عن واقع ذلك المطلب الذي بيّناه.

هذا على مسلك المشهور من الأصوليين. وأمّا بناءً على المسلك الذي اختاره أستاذنا الشهيد فإنّه كان يعتقد أنّ العقل العملي كما يدرك أصل حق الطاعة للمولى الحقيقي، كذلك يدرك حدود هذا الحق، ويرى أنّ دائرته أوسع من التكاليف المقطوعة بل يشمل المظنونة والمشكوكة، والمحتملة احتمالاً بنحو لا يرضى بفواتها لو كانت ثابتة في الواقع، وهكذا يتضح أنّ الحجية والمنجزية من الشؤون الذاتية لمولوية المولى وحق طاعته، فلو قلنا: إنّ العقل العملي يدرك تلك الدائرة الوسيعة من حق المولى لتشمل المحتملات أيضاً لكانت حجية الاحتمال عقلاً ذاتية على حدّ ذاتية الحجّية للقطع، مع بعض الفوارق التي ذكرت في محلّها.

وبذلك يتبيّن عدم صحّة قاعدة قبح العقاب بلا بيان بالنحو الذي تصوّره المشهور، وبانهدامها تسقط كلّ تلك الآثار والأفكار التي ترتّبت على هذا الأصل الموضوعي المزعوم، كما هو محقّق في مظانّه»[1].

وبهذا نصل إلى أنّ الرجوع إلى الجذور الأساسية لقاعدة قبح العقاب بلا بيان أوصل الأستاذ الشهيد إلى نتيجة مخالفة تماماً لما انتهى إليه أساطين الفقه في العصر الثالث من عصور العلم، ولم يكن الوصول إلى تلك النتيجة ميسوراً لولا

---

(١) ما قرّرناه عن الأستاذ الشهيد في مجلس الدرس.

الانفتاح على المباني الأساسية التي استمدّت منها تلك القاعدة.

وهكذا عندما ننتهي إلى مسألة أخرى من مسائل علم الكلام وهي قاعدة **تبعية الأحكام للمصالح والمفاسد الواقعية**، *الذي هو مسلك العدلية في هذا المجال، حيث إنّ البناء على هذا المسلك يؤدّي بنا إلى مشكلات ليست بالقليلة، وخصوصاً على مستوى الأبحاث المعروفة في علم الأصول ببحث "الجمع بين الحكم الظاهري والواقعي" التي أخذت قسطاً وافراً من أبحاث العلماء في المدرسة الأصولية الحديثة، وتعدّدت النظريات والتحقيقات التي أوردها محققو هذا الفن عن الإشكالات والمحاذير، التي تلزم القول بجعل الأحكام الظاهرية في مورد شك في الحكم الواقعي.*

بيانه: أنّ الحكم الظاهري إذا خالف الحكم الواقعي، فحيث إن الحكم الواقعي محفوظ بمبادئه في هذا الفرض بحكم قاعدة الاشتراك التي مؤداها: أنّ أحكام الشريعة – تكليفية كانت أو وضعية – تشمل – في الغالب – العالم بالحكم والجاهل على السواء ولا تختص بالعالم، يلزم من جعل الحكم الظاهري محاذير متعدّدة.

توضيحه: «أنّ الإشكال في الجمع بين الحكم الظاهري والواقعي تارة ينشأ من ناحية العقل النظري، وأخرى ينشأ من ناحية العقل العملي.

أمّا الأوّل *فبأحد بيانين:*

أ: لزوم اجتماع الضدّين أو المثلين، *فلو كان الحكم الظاهري مطابقاً للحكم الواقعي لزم اجتماع المثلين، ولو كان مغايراً له لزم اجتماع الضدّين لتضاد الأحكام من حيث المبادئ.*

ب: لزوم نقض الغرض *وهو محال لاستحالة انفكاك المعلول عن علّته،*

فإنّ الغرض علّة غائية لما اشتمل عليه من فعل أو ترك، والالتفات إليه يحرّك الفاعل نحو الفعل أو الترك، فإذا التفت المولى إلى غرضه الواقعي الذي يفوت بجعل الحكم الظاهري ولم يتحرّك نحو ترك هذا الجعل كان هذا يعني انفكاك المعلول عن علّته.

أمّا الثاني: *فببيان أنّ الترخيص في مقابل الأحكام الواقعية تفويت للمصلحة على العبد وإضرار به؛ لإدائه إلى فوات ملاكات الأحكام الواقعية الناشئة عن المصالح والمفاسد، وهذا قبيح لا يصدر من المولى الحكيم، نعم لا استحالة في صدوره من المولى غير الحكيم، وهذا بخلاف الوجهين الأوّلين غير المربوطين بالعقل العملي، فإنّ اجتماع المثلين أو الضدّين أو انفكاك المعلول عن العلّة محال حتى لو كان المولى غير حكيم»*[1].

ولا نجازف إذا قلنا: إنّ ما ذكره أستاذنا الشهيد في حقيقة الحكم الظاهري أولاً، وطريقة الجمع بينه وبين الحكم الواقعي ثانياً، يعدّ من أروع وأدق ما ذكر في كلمات المحقّقين في هذا المجال إلى يومنا هذا.

والحاصل أنّ هذه البحوث وغيرها توقِفنا على نتيجة أساسية مهمّة وهي: أن الأصولي ما لم يقف على الجذور الأساسية لمسائل هذا العلم وقوفاً علمياً استدلالياً فإنّه لا يمكنه تنقيح تلك المسائل، وهذا يفتح لنا باباً جديداً ينبغي للمجتهد أن يتوفّر عليه لكي يحقّ له إبداء الرأي فيها.

---

(١) مباحث الأصول، مصدر سابق، ج٢ ص٢٥.

ثانياً: الفلسفة

«وهي لم تصبح مصدراً لإلهام الفكر الأصولي في نطاق واسع إلاّ في العصر الثالث تقريباً، نتيجة لرواج البحث الفلسفي على صعيد المدرسة الشيعية بدلاً عن علم الكلام وانتشار فلسفات كبيرة ومجدّدة كفلسفة صدر الدين الشيرازي المتوفى (١٠٥٠) من الهجرة، فإنّ ذلك أدّى إلى اقبال الفكر الأصولي في العصر الثالث على الاستمداد من الفلسفة واستلهامها أكثر من استلهام علم الكلام، وبخاصة التيار الفلسفي الذي أوجده صدر الدين الشيرازي، ومن أمثلة ذلك ما لعبته مسألة أصالة الوجود وأصالة الماهية في مسائل أصولية متعدّدة»[١].

منها: مسألة تعلّق الأوامر بالطبائع أو الأفراد.

توضيح ذلك: إذا أمر الشارع بشيء كقوله «صلّ» فهمنا من أمره أنّ المطلوب طبيعة الصلاة وإيجادها في الخارج سواءً امتثلت في الفرد الأعلى أم الأدنى، فالمهمّ الامتثال والخروج عن عهدة التكليف. وإذا نهى عن شيء كقوله «لا تكذب» فهِمنا من نهيه المطلوب مجرّد الترك لطبيعة الكذب بشتى أفراده الضار منها والنافع، وهكذا يفهم كلّ الناس من الأمر والنهي إذا أُطلقا من غير قرينة، ولا ينبغي الإشكال والخلاف في هذه الحقيقة بعد ثبوتها بالحسّ والوجدان.

وقال الأصوليون: أجل لا خلاف في أنّ التكليف بظاهره متعلّق بالطبيعة، ولكن هل المطلوب أوّلاً وبالذات وفي نفس الأمر والواقع هو الفرد الخارجي الذي تصدق عليه الطبيعة، أمّا هي فغير مطلوبة لنفسها بل كوسيلة للتعبير عن

---

(١) المعالم الجديدة، مصدر سابق، ص٩٢.

المطلوب، أو أنّ المطلوب أوّلاً وواقعاً هو نفس الطبيعة الشاملة لكلّ فرد، وحيث إنّ الطبيعة لا توجد إلاّ بوجود أفرادها، اعتبر الفرد كوسيلة للامتثال وكفى؟»[١].

هناك مسالك متعدّدة للجواب عن أنّ الأوامر متعلّقة بالطبائع أو الأفراد، ومن بينها مسلك يُرجع البحث عن هذه المسألة إلى مسألة أصالة الوجود أو أصالة الماهية فيقول: «يتعلّق الأوامر بالأفراد إذا كان الوجود هو الأصيل، وأمّا إذا كانت الماهية هي الأصيلة فالأوامر تتعلّق بالطبائع»[٢].

ومنها: مسألة اجتماع الأمر والنهي.

«اختلفوا في جواز اجتماع الأمر والنهي في شيء واحد، وهنا قد يتساءل: هل من عاقل ينكر ويجادل في أنّ الأمر غير النهي، والوجوب غير التحريم، وأنهما ضدّان لا يجتمعان في شيء واحد، وإذن فلا معنى للنقاش في جواز اجتماعهما ما دام مستحيلاً في ذاته؟

الجواب أجل، لا عاقل ولا قائل يقول: بأنّ الشيء الواحد يسوغ الحكم عليه بالوجوب والتحريم معاً. ولكن بعد الاعتراف بهذه الحقيقة حدث الخلاف في أنّ الفاعل المختار إذا تصرّف وفعل ما يجمع بين عنوان تعلّق به الأمر وآخر تعلّق به النهي - كما لو صلّى في مكان الغصب - فهل فعله هذا وإيجاده العنوانين بعملية واحدة يستدعي اتحاد متعلّق الأمر ومتعلّق النهي بحيث يكون المأمور به عين المنهيّ عنه، والمنهيّ عنه نفس المأمور به في الواقع، حتّى نلجأ إلى

---

(١) علم أصول الفقه في ثوبه الجديد، مصدر سابق، ص٨٠.

(٢) بحوث في علم الأصول، مصدر سابق، ج٣، ص٥٨.

علاج مشكلة الحكمين المتعارضين، أو أنّ الصلاة في الغصب لا تستدعي هذا الاتحاد. بل يبقى كلّ من متعلّق الأمر ومتعلّق النهي محتفظاً باستقلاله في نظر العقل سوى أنّ المكلّف قرن بينهما وجمع شملهما بعد أن كانا متباعدين، وعندئذ تجري عملية التزاحم بين الجارين في مقام الامتثال لافي مقام الجعل والتشريع؟»[١].

إذا اتضح ذلك نقول: حاول بعض المحقّقين أن يبني مسألة جواز الاجتماع أو امتناعه على مسألة أصالة الوجود أو الماهية، فقال: «بناءً على أصالة الوجود وتعلّق الأمر به لايوجد إلاّ وجود واحد في مورد الاجتماع فلا يمكن الاجتماع، وبناءً على أصالة الماهية وتعلّق الأمر بالطبيعة يجوز الاجتماع لتعدّد الماهية»[٢].

وهكذا في غيرها من المسائل الأصولية نجد بصمات هذه المسألة الأساسية في الحكمة المتعالية في الأبحاث الأصولية. ولست الآن بصدد تقييم صحّة الاستلهام من البحوث الفلسفية لتوظيفها في المسائل الأصولية؛ لأنّ ذلك يستدعي مجالاً آخر وذلك لأنّ هناك اتجاهاً ظهر في الآونة الأخيرة في المدرسة الأصولية في حوزة قم يرفض الاستفادة من القواعد العقلية عموماً والفلسفية خصوصاً في تحقيق المسائل المرتبطة بعلم الأصول والفقه، وعلى رأس هذا الاتجاه العلاّمة الطباطبائي كما نجد ذلك واضحاً في كتاباته المختلفة[٣].

---

(١) علم الأصول في ثوبه الجديد، مصدر سابق، ص١٢٦.

(٢) بحوث في علم الأصول، مصدر سابق، ج٣، ص٥٨.

(٣) حاشية الكفاية، ص١٠، رسالة الاعتباريات في رسائل سبعة، ص١٢٣ وما بعد.

ثالثاً: عامل الزمن

«وأعني بذلك أنّ الفاصل الزمني بين الفكر الفقهي وعصر النصوص كلّما اتسع وازداد تجدّدت مشاكل وكلّف علم الأصول بدراستها، فعلم الأصول يمنى نتيجة لعامل الزمن وازدياد البعد عن عصر النصوص بألوان من المشاكل، فينمو بدراستها والتفكير في وضع الحلول المناسبة لها.

ونحاول هنا الاستعانة ببعض المسائل الأصولية لتوضيح هذا العامل.

إنّ الفكر العلمي ما إن دخل العصر الثاني حتّى وجد نفسه قد ابتعد عن عصر النصوص بمسافة تجعل أكثر الأخبار والروايات التي لديه غير قطعية الصدور، ولا يتيسّر الاطّلاع المباشر على صحّتها كما كان ميسوراً في كثير من الأحيان لفقهاء العصر الأوّل، فبرزت أهمية الخبر الظنّي ومشاكل حجّيته. وفرضت هذه الأهمية واتساع الحاجة إلى الأخبار الظنّية، على الفكر العلمي أن يتوسّع في بحث تلك المشاكل، ويعوّض عن قطعية الروايات بالفحص عن دليل شرعي يدلّ على حجّيتها وإن كانت ظنّية. وكان الشيخ الطوسي رائد العصر الثاني هو أوّل من توسّع في بحث حجّية الخبر الظنّي وإثباتها.

ولّما دخل العلم في العصر الثالث أدّى اتساع الفاصل الزمني إلى الشكّ حتّى في مدارك حجّية الخبر ودليلها، الذي استند إليه الشيخ في مستهلّ العصر الثاني، فإنّ الشيخ استدلّ على حجّية الخبر الظنّي بعمل أصحاب الأئمة به، ومن الواضح أننا كلّما ابتعدنا عن عصر أصحاب الأئمة ومدارسهم يصبح الموقف أكثر غموضاً والاطلاع على أحوالهم أكثر صعوبة، وهكذا بدأ الأصوليون في مستهل العصر الثالث يتساءلون: هل يمكننا أن نظفر بدليل شرعي على حجّية الخبر الظنّي أو لا؟ وعلى هذا الأساس وجد في مستهل العصر الثالث اتجاه

جديد يدّعي انسداد باب العلم؛ لأنّ الأخبار ليست قطعية، وانسداد باب الحجّية لأنّه لا دليل على حجّية الأخبار الظنّية، ويدعو إلى إقامة علم الأصول على أساس الاعتراف بهذا الانسداد كما يدعو إلى جعل الظن بالحكم الشرعي - أي ظن - أساساً للعمل دون فرق بين الظنّ الحاصل من الخبر وغيره ما دمنا لا نملك دليلاً شرعياً خاصّاً على حجّية الخبر يميّزه عن سائر الظنون»(١).

ومن المصاديق البارزة التي يؤّثر فيها عامل الزمن بشكل واضح بعض البحوث المرتبطة بمسألة **حجّية الظواهر**، *ومن هنا نجد أنّ الأستاذ الشهيد وجملة من المحقّقين تعرّضوا في بحوثهم الأصولية إلى مسألتين تعدّان من أركان بحث الظواهر وهما:*

الأولى: الظهور الذاتي والموضوعي: وهو البحث في أنّ حجّية الظهور هل موضوعها هو الظهور الذاتي أو الظهور الموضوعي. والمقصود بالأوّل هو «الظهور الشخصي الذي ينسبق إلى ذهن كلّ شخص شخص»(٢).

وهذا الظهور قد يختلف من شخص إلى آخر عند أبناء لغة واحدة؛ لأنّه «عبارة عمّا ينسبق إليه ذهن السامع ووعاء ذهنه، ومن المعلوم أنّ ذهن السامع ليس وعاءً فارغًا بل هو وعاء مشحون بمختلف الخصوصيات السابقة، والعوامل المؤثرة في المحاورات والتعايشات والتفكيرات ومقدار الاطّلاع على استعمال هذا اللفظ في هذا المعنى أو ذاك وما إلى ذلك من أمور، وهذه كلّها تختلف من شخص لآخر، فالظهور الذاتي شأنه شأن الماء الذي يجري في أوعية مختلفة

---

(١) المعالم الجديدة، مصدر سابق، ص٩٣.

(٢) بحوث في علم الأصول، مصدر سابق، ج٤، ص٢٩١.

فيكتسب ألوانها، إذن فالظهور الذاتي لكلّ كلام هو نتيجة اللغة زائداً المؤثرات الشخصية»[(١)].

وأمّا الظهور الموضوعي فهو «الظهور النوعي الذي يشترك في فهمه أبناء العرف والمحاورة الذين تّمت عرفيتهم. بعبارة أخرى هي «الدلالة التصديقية النهائية التي تتعيّن للكلام بلحاظ مجموع النظم والقوانين الموجودة لدى العرف لاقتناص المراد»[(٢)].

ومن الواضح أنّ هذين الظهورين قد يتطابقان وقد يختلفان «لأنّ الشخص قد يتأثّر بظروفه وملابساته وسنخ ثقافته أو مهنته أو غير ذلك، فيحصل في ذهنه أنس مخصوص بمعنى مخصوص لا يفهمه العرف العام عن اللفظ.

ومن هنا يعلم أنّ الظهور الذاتي الشخصي نسبي، مقام ثبوته عين مقام إثباته، ولهذا قد يختلف من شخص إلى آخر، وأمّا الظهور الموضوعي فهو حقيقة مطلقة ثابتة، مقام ثبوته غير مقام إثباته؛ لأنّه عبارة عن ظهور اللفظ المشترك عند أهل العرف وأبناء اللغة بموجب القوانين الثابتة عندهم للمحاورة وهي قوانين ثابتة متعيّنة، وإن شئت عبّرت عنه بأنّه الظهور عند النوع من أبناء اللغة، ومن هنا يعرف أنّه يعقل الشكّ فيه لكونه حقيقة موضوعية ثابتة قد لا يحرزها الإنسان وقد يشكّ فيها.

والظهوران قد يتطابقان كما عند الإنسان العرفي غير المتأثّر بظروفه الخاصة، وقد يختلفان فيخطئ الظهورُ الذاتي الشخصي الظهورَ الموضوعي،

---

(١) مباحث الأصول، مصدر سابق، ج٢ ص٢٤٧.

(٢) المصدر السابق، ج٢ ص٢٤٦.

وذلك لعدم استيعاب ذلك الشخص لتمام نكات اللغة وقوانين المحاورة، أو لتأثره بشؤونه الشخصية في مقام الانسباق من اللفظ إلى المعنى.

ولا ينبغي الإشكال في أنّ موضوع أصالة الظهور هو الظهور الموضوعي لا الذاتي؛ لأنّ حجّية الظهور بملاك الطريقية وكاشفية ظهور حال المتكلّم في متابعة قوانين لغته وعرفه، ومن الواضح أنّ ظاهر حاله متابعة العرف المشترك العام لا العرف الخاص للسامع القائم على أساس أنس شخصي وذاتي يختص به ولا يعلم به المتكلّم عادة، وهذا واضح»(١).

وهذه المشكلة تزداد خطورة وتتفاقم تعقيداً، عندما تفصل الشخص الممارس لعملية الاجتهاد عن النصوص التي يمارسها فواصل تاريخية وواقعية كبيرة.

الثانية: أن الفاصل الزمني بين عصر صدور النصّ وعصر وصول النصّ أوجد لنا مشكلة أخرى وهي «أنّ الظهور الموضوعي الحجّة، هل هو المعاصر لزمن صدور الكلام أو لزمن وصوله إلينا فيما إذا فرض اختلاف الزمانين، كما في النصوص الشرعية بالنسبة إلينا، فإنّ الأوضاع اللغوية بل وحتى الظهورات السياقية التركيبية قد تتغيّر وتتطوّر بمرور الزمان وإن كان ذلك بطيئاً جدّاً لأنّ اللغة وما يرتبط بها ظاهرة اجتماعية فتكون متأثّرة بطرائق الحياة الاجتماعيةلا محالة»(٢).

ومن هنا فقد «يكون ما هو المعنى الظاهر في عصر صدور الحديث مخالفاً

---

(١) بحوث في علم الأصول، مصدر سابق، ج٤، ص٢٩١.

(٢) بحوث في علم الأصول، مصدر سابق، ج٤، ص٢٩٣.

للمعنى الظاهر في عصر السماع الذي يراد العمل فيه بذلك الحديث»(١).

ومن الواضح أنّ موضوع الحجّية هو «الظهور في عصر صدور الكلام لا في عصر السماع المغاير له»(٢). *«وذلك لأنّ أصالة الظهور ليست تعبّدية بل هي أصل عقلائي مبني على تحكيم ظاهر حال المتكلّم في الكشف عن مرامه، ومن الواضح أنّ ظاهر حاله الجري وفق أساليب العرف واللغة المعاصرة لزمان صدور النصّ لا التي تنشأ في المستقبل»*(٣).

وتأسيساً على ذلك تنشأ عندنا مشكلة أساسية ثانية وهي الطريق لإحراز أنّ الظهور الموضوعي الذي انتهينا إليه في عصر الوصول هو نفس الظهور الموضوعي المراد للمتكلّم في عصر الصدور.

إذن هنا إشكاليتان كان لعامل الزمن مدخلية في وجودهما ، خصوصاً الثانية.

الأولى: *ما هو الطريق لإحراز أنّ هذا الظهور الذي تبادر إلى ذهن المستمع هو الظهور الموضوعي لا الذاتي.*

الثانية: *لو تغلّبنا على الإشكالية الأولى واستطعنا إحراز الظهور الموضوعي الذي هو موضوع حجّية الظهور، توجد مشكلة أخرى وهي أن هذا الظهور الموضوعي الذي توصّلنا إليه في عصر السماع كيف نثبت أنّه هو الظهور الموضوعي الذي أراده المتكلّم في عصر الصدور، مع الأخذ بعين الاعتبار أنّ*

---

(١) الحلقة الثالثة، مصدر سابق، ج١، ص٢٧٨.

(٢) المصدر نفسه.

(٣) بحوث في علم الأصول، مصدر سابق، ج٤، ص٢٩٣.

اللغة ظاهرة اجتماعية فتكون – لا محالة – محكومة بقانون التغيّر والتطوّر والتكامل.

وقد حاول الأستاذ الشهيد أن يتغلّب على الإشكالية الأولى بطريقين، نكتفي بذكر أحدهما، قال: إنه يمكن إحراز الظهور الموضوعي من خلال الظهور الذاتي وذلك «بملاحظة ما ينسبق من اللفظ إلى الذهن من قبل أشخاص متعدّدين مختلفين في ظروفهم الشخصية، بنحو يطمئن بحساب الاحتمالات أن انسباق ذلك المعنى الواحد من اللفظ عند جميعهم إنّما كان بنكتة مشتركة هي قوانين المحاورة العامة لا لقرائن شخصية؛ لأنّ هذا خلف اختلافهم في الملابسات الشخصية» (١).

وأما الإشكالية الثانية: «فقد عالجها المحقّقون من علماء الأصول بأصل عبّروا عنه بأصالة عدم النقل، وقد يسمّونه بالاستصحاب القهقرائي؛ لأنّه يشبه الاستصحاب ولكن مع تقدّم المشكوك على المتيقّن زماناً.

إلاّ أنّه من الواضح عدم إمكان استفادة حجّيته من دليل الاستصحاب، وإنّما هو مفاد السيرة العقلائية ، وقد اصطلح عليه الأستاذ الشهيد بأصالة الثبات في الظهورات؛ لأنّ هذا الأصل كما أشرنا إليه لا يقتصر فيه على الأوضاع اللغوية، بل يشمل الظهورات السياقية التركيبية غير الوضعية أيضاً» (٢).

ولا ينبغي الإشكال في انعقاد السيرة على هذا الأصل، ولها مظهران:

---

(١) بحوث في علم الأصول، مصدر سابق، ج٤، ص٢٩٣.

(٢) المصدر نفسه.

أحدهما: السيرة العقلائية: ويمكن تحصيلها في مثل ترتيب العقلاء آثار الوقف والوصية ونحوهما على النصوص والوثائق القديمة في الأوقاف والوصايا طبق ما يفهمه المتولي في عصره ولو كان بعيداً عن عصر الوقف.

ثانيهما: السيرة المتشرعية: ويمكن تحصيلها من ملاحظة أصحاب الأئمة(عليهم السلام) الذين كانوا يعملون بالنصوص الأوّلية من القرآن والسنّة النبوية الشريفة على ما يستظهرون منه في عرفهم وزمانهم كما كان يصنع أسلافهم، مع أنّه كان يفصلهم عنهم زمان يقارب ثلاثة قرون وقد كانت فترة مليئة بالحوادث والمتغيّرات.

ونكتة هذه السيرة – بكلا مظهريها – وملاكها بحسب الحقيقة ندرة وقوع النقل والتغيير وبطئه، بحيث إنّ كلّ إنسان بحسب خبرته غالباً لا يرى تغييراً محسوساً في اللغة؛ لأنّ عمر اللغة أطول من عمر كلّ فرد، فأدّى ذلك إلى أن كلّ فرد يرى أن التغيّر حادث على خلاف الطبع والعادة، وحينئذ إمّا أن يفترض أنّ الأصحاب قد التفتوا إلى احتمال النقل والتغيير في الظهورات السابقة على زمانهم صدوراً ومع ذلك أجروا أصالة الظهور، أو أنّهم غفلوا عن هذا الاحتمال بالمرّة وعملوا بما يفهمونه من الظهورات. فعلى الأوّل يكون بنفسه دليلاً على حجّية أصالة الثبات شرعاً. وعلى الثاني فنفس الغفلة في مثل هذا الموضوع تعرّضهم لتفويت أغراض الشارع لو لم تكن أصالة الثبات حجّة، فسكوت المعصوم (عليه السلام) وعدم تصدّيه لإلفاتهم دليل على إمضاء هذه الطريقة، وكفاية الظهور الذي يفهمه الإنسان في زمانه في تشخيص الظهور الموضوعي المعاصر لصدور الكلام»[1].

---

(١) بحوث في علم الأصول، مصدر سابق، ج٤، ص٢٩٤.

فإن قلت: إنّ هذا الثبات النسبي للغة وظواهرها وإن كان يوحي للأفراد الاعتياديين بفكرة عدم تغيّرها وتطابق ظواهرها على مرّ الزمن، إلاّ أنّه إيحاء خادع وغير مطابق للواقع، فكيف يمكن الاعتماد عليه؟

قلت: «إنّ هذا الإيحاء وإن كان خادعاً ولكنّه – على أي حال – إيحاء عام استقر بموجبه البناء العقلائي على إلغاء احتمال التغيير في الظهور باعتبار أنّ التغيير حالة استثنائية نادرة تنفى بالأصل، وبإمضاء الشارع للبناء المذكور تثبت شرعية أصالة عدم النقل أو أصالة الثبات. ولا يعني الإمضاء المذكور تصويب الشارع للإيحاء المذكور وإنّما يعني من الناحية التشريعية جعله احتمال التطابق حجّة ما لم يقم دليل على خلافه.

ومن هنا فلا تجري أصالة الثبات في اللغة فيما إذا علم بأصل التغيّر في الظهور أو الوضع وشك في تاريخه هل متقدّم أو متأخّر، لعدم انعقاد البناء العقلائي في هذه الحالة على افتراض عدم النقل في الفترة المشكوكة. والسرّ في ذلك أنّ البناءات العقلائية إنّما تقوم على أساس حيثيات كشف عامة نوعيّة، فحينما يلغى احتمال النقل عرفاً يستند العقلاء في تبرير ذلك إلى أنّ النقل حالة استثنائية في حياة اللغة –بحسب نظرهم – وأمّا حيث تثبت هذه الحالة الاستثنائية فلا تبقى حيثية كشف مبرّرة للبناء على نفي احتمال تقدّمها»[1].

هذه بعض الموارد الأساسية التي كان لعامل الزمن دور مهمّ في وجودها والوقوف عندها، ومن الواضح أنّ مثل هذه الأبحاث لم تكن مورد ابتلاء المعاصرين للنصّ الشرعي أو القريبين منه.

---

(١) الحلقة الثالثة، مصدر سابق ج١، ص٢٧٩.

رابعاً: العامل النفسي

يعتقد الأستاذ الشهيد أنّ جملة من القواعد الأصولية التي استحدثت في العصر الثالث من عصور العلم، التي يمكن عدّها من السمات البارزة في هذه المرحلة إنّما نشأت من عامل نفسي كان يعيشه الفقهاء، ولولا تلك الحالة لما انصبّ جهدهم لتأسيس هذه القواعد التي كان لها دور كبير وعميق في تأسيس وتنقيح كثير من المسائل التي بحث عنها في الفقه والأصول معاً.

والمثال البارز لهذه الحالة هو البحث في السيرة العقلائية وما استتبع ذلك من أبحاث مفصّلة حول نكاتها وموارد جريانها، حيث إننا عندما نراجع كلمات السابقين على عصر الشيخ الأنصاري لا نجد مثل هذا الاهتمام بالاستدلال بالسيرة كما نجده في كلمات الشيخ الأعظم ومن تأخر عنه؛ فلهذا يقول السيد الشهيد: ولذا نرى الاستدلال بالسيرة في ألسنة المتأخّرين عن الشيخ الأعظم كثيراً وفي لسان الشيخ قليلاً فضلاً عمّا قبل الشيخ.

أما ما هي النكتة في ذلك، ولماذا حصل هذا التحوّل في عملية الاستدلال بالسيرة؟

يقول السيّد الصدر: إنّ الذي يظهر من كلمات جملة من الأكابر والمحقّقين أنّ هناك محذوراً لا يمكن للفقيه أن يلتزم به، وهذا المحذور يُجعل غالباً دليلاً برأسه لإبطال كلّ دعوى تؤدّي إلى ترتّب ذلك المحذور وهو ما يعبّر عنه في كلمات القوم بأنه «يلزم منه تأسيس فقه جديد» فمثلاً يقال بأنّ التمسّك بإطلاق "لا ضرر ولا ضرار" يلزم منه تأسيس فقه جديد، وهكذا يشكل بهذا المحذور على جملة من المدّعيات بأنّها لو تّمت لأدّت إلى هذا التالي الباطل، فيستكشف من بطلان التالي بطلان المقدّم.

والذي يستظهر من جملة من الكلمات أنّ هذا المحذور ليس المقصود منه أنه يلزم منه خلاف مقتضى أدلّة قطعية أخرى واضحة الدلالة وإلاّ لقيل: إنّ التمسّك بإطلاق دليل "لا ضرر" أو أنّ القول بالإباحة في المعاطاة أو أنّ التمسّك بإطلاق القرعة في أخبار القرعة معارض بالأدلّة الكذائية التي تدلّ على خلاف ذلك، وهي أقوى دلالة وأوضح سنداً، وليس المقصود أيضاً أن ذلك المحذور هو أنّه يلزم منه خلاف الإجماع، وإلاّ لو كان هذا هو المراد لقالوا: إنّه باطل لأنّه خلاف الإجماع، كما نجدهم يقولون ذلك في إبطال بعض المدّعيات.

ومن هنا قد يقال: إنّ الذي يظهر – بعد ملاحظة قرائن ذلك وسوابقه ولواحقه وموارد تطبيقاته – أنّ المقصود لهؤلاء الفقهاء من هذه العبارة حينما تستعمل في موارد مخصوصة هو التعبير عن حقيقة ثابتة في الرتبة السابقة، وتلك الحقيقة هي أنّ هناك جملة من المسلّمات والأُطر الفقهية التي تُلقيت بالقبول من قبل الفقهاء الأوائل، وأُخذت بطريق لا نعرفه دون أن يكون عليها دليل صناعي يبرهن عليها إلاّ أنّها حقائق لنا القناعة بأنها أُخذت من يد الشارع الأقدس، ولهذا تكون هذه المسلّمات بالنسبة إلينا جزءاً ضرورياً في الفقه ولابدّ من الالتزام بها، وكلّ بناء استدلالي في الفقه لابدّ من أن يتحفّظ على هذه المسلّمات وإلاّ لما كان بناءً استدلالياً كاملاً وصحيحاً.

وتأسيساً على ذلك حصلت حالة وجدانية قبلية عند الفقهاء أوجبت التفكير في أن يقام صرح علم الأصول وإطاره الاستدلالي بنحو تحفظ فيه هذه المسلمات الفقهية ولا يتجاوز عنها، وبتعبير آخر لابدّ من أن تكون عملية الاستنباط – سواء على مستوى العناصر المشتركة أو المختصّة – مقيّدة بحدود هذه المسلّمات والأُطر، ولا يمكن أن ندخل العملية الاستنباطية متجاوزين هذه

الدائرة.

وهذه الفكرة كأنّها كانت مرتكزة في ذهن كثير ممّن يشتغل بالفقه سواء على مستوى المدرسة الشيعية أو السنّية، لأننا نجد أنّ مثل هذا اللازم والتالي يحكّمونه في بعض الموارد ويبطلون به بعض المدّعيات، ومن المحتمل قويّاً أن سدّ باب الاجتهاد عند المدرسة السنّية كان تعبيراً – بحسب الحقيقة – لعلاج هذه الناحية في الفقه السنّي، فإنّ هؤلاء سدّوا باب الاجتهاد خارج المذاهب الأربعة المعروفة مع فتحه داخل هذه المذاهب، وهذا يعني أن ما اتفقت عليه كلمة المذاهب الأربعة فهو من المسلّمات، التي لا يمكن الخروج عنها بأي نحو من الأنحاء ولا مجال للاجتهاد فيها حتى لو فرض أنه وجد شخص يعتبر نفسه من العلماء المحقّقين كالغزالي، فإنّه مع ذلك لا يسمح لنفسه أن يجتهد فيما تسالم عليه الأئمة الأربعة، نعم يحقّ له الاجتهاد في داخل دائرة هذه المذاهب الأربعة، فقد يخالف فلاناً ويوافق آخر ويسمّونه بالمجتهد في المذهب، وأمّا المجتهد في الشرع فهم خصوص الأئمة الأربعة.

طبعاً أصل فكرة التحديد من المحتمل أن تكون ناشئة بداعي علاج هذه المسلّمات والأطر الفقهية لضمان أن لا يتجاوزها فقيه بعد ذلك، ولكن تطبيق هذه الفكرة على خصوص هذه المذاهب الأربعة دون غيرها لعلّ كثيراً من القرائن والشواهد تثبت أنّه تطبيق ناشئ من عوامل سياسية، وإلّا لا ميزة واقعية لهؤلاء الأربعة على قرنائهم في المدرسة السنّية فضلاً عن علماء المدرسة الشيعية.

إذا اتضحت هذه المقدّمة نقول: إنّ علماء الأصول عندما واجهوا الفقه الموجود بأيديهم، وكانت لديهم تلك القناعة الوجدانية والحالة النفسية وهي التحفّظ على أطر ومسلمات ذلك الفقه، صاروا بصدد إيجاد قواعد أصولية

يمكن أن تشكّل الغطاء الاستدلالي لتلك المسلّمات الفقهية. فنشأت عندنا قواعد حجية الشهرة والإجماع المنقول وانجبار الخبر الضعيف بعمل الأصحاب ووهن الخبر الصحيح بإعراضهم، بل تعمّقوا أكثر من هذا في مقام المحافظة على المسلّمات الفقهية فعمّموا قاعدة انجبار السند بعمل الفقهاء لتشمل انجبار الدلالة بفهمهم، وهذا ما نجده واضحاً في بعض كلمات الشيخ الأنصاري الذي يعدّ من أركان المدرسة الأصولية الحديثة في النجف، حيث إنّه لا يعمل بإطلاق أخبار القرعة قائلاً: إنّنا نعمل بهذه الأخبار في كلّ مورد عمل به الأصحاب، ولا نعمل بها في كلّ مورد لم يعملوا به.

فمثل هذه القواعد الأصولية التي أسسها العلماء في علم الأصول كانت تشكّل الغطاء الصناعي والعلمي الذي أُقيمت عليه تلك المسلّمات والأطر الفقهية، إذ لا يوجد واحد من تلك المسلّمات إلاّ ويوجد عليها إجماع منقول أو شهرة أو عمل للأصحاب ونحو ذلك من القواعد التي بُني عليها الفقه الموروث عندنا.

حتى انتهى الأمر إلى العصر الثالث وجاء دور الشيخ الأنصاري ومن تبعه من المحقّقين فأشكلوا على هذه القواعد واحدةً بعد الأخرى، فناقشوا في حجّية الإجماع المنقول والشهرة؛ وتأمّلوا في قاعدة انجبار الخبر الضعيف بعمل الأصحاب، ولعل الأستاذ السيد الخوئي كان من أوائل من بنى على هذا في فقهه، وهكذا تهدّمت كلّ هذه القواعد الأصولية التي كانت تؤمّن الغطاء العلمي لتلك المسلّمات الفقهية، ولكن هؤلاء الذين هدموا هذه القواعد في علم الأصول كالشيخ ومن تبعه لم يهدموها في الفقه، بل بقي علم الفقه محافظاً عليها وإن كانت لا دليل على حجّيتها في الأصول، والسبب في ذلك يرجع إلى تلك

الحالة النفسية التي كانت تمنع الفقيه عن أن يسقط تلك المسلّمات وإن سقط دليلها العلمي في الأبحاث الأصولية. فلم يكن المانع عن رفض تلك المسلّمات الفقهية هو وجود دليل علمي عليها، بل كان المانع هي تلك الحالة الوجدانية والقناعة النفسية بالمحافظة على تلك الأطر الموروثة في الفقه المتعارف. ومن هنا نجد أنّ المحقّقين المتأخّرين عن الشيخ الأنصاري بدأوا محاولة جديدة لتأسيس قواعد أصولية تعوّض عمّا هدموه؛ لأنّه لا يمكن الالتزام بتلك المسلّمات من دون وجود دليل عليها ، وهنا خطر على بال المحقّقين المتأخّرين أنّ السيرة العقلائية يمكن أن تكون تعويضاً مناسباً عمّا هُدم بمعول الصناعة العلمية من تلك القواعد، ولذلك نرى أنّ السيرة العقلائية كان لها دور كبير وواسع في كتب المتأخّرين وخصوصاً السيّد الخوئي، وأصبحت السيرة هي الدليل على إثبات كثير من تلك المسلّمات، وهذا ما يفسّر لنا رواج السيرة العقلائية في كتب المتأخّرين بخلافه في كلمات السابقين حيث لم تلق هذا الرواج، وهذا يرجع إلى معالجة تلك الحالة النفسية التي أُشير إليها.

والحاصل أنّ تلك الحالة النفسية هي التي كانت تمنع الفقيه عن هدم تلك المسلّمات ، ولكن الذوق الاستدلالي للفقيه كان يمنعه أن يقول: إنّ تلك الحالة هي الدليل فحاول أن يؤسّس أدلّة علمية لإثبات تلك المدّعيات»[1].

ومن هنا احتل بحث السيرة العقلائية موقعاً مهمّاً وأصبح أحد الدعائم الأساسية، التي يتشكّل منها ملامح العصر الثالث من عصور علم الأصول، بل بلغ أوجه على يد الشهيد الصدر.

---

(١) ما قرّرناه عن الأستاذ الشهيد في مجلس الدرس.

يقول السيد الحائري في مقدّمة تقريرات بحث السيد الأستاذ: «ما جاء في البحث الرائع لسيرة العقلاء وسيرة المتشرّعة ، فقد تكرّر لدى أصحابنا المتأخّرين التمسّك بالسيرة لإثبات حكم ما، ولكن لم يسبق أحد أستاذنا – فيما أعلم – في بحثه للسيرة وإبراز أسسها والقوانين التي تتحكّم فيها، والنكات التي ينبني الاستدلال بها على أساسها، بأسلوب بديع ومنهج رفيع وبيان متين»[1].

ويقول السيد الهاشمي وهو تلميذ آخر من تلامذته المبرزين: «والواقع أن الاستدلال بالسيرة لم يقتصر على خصوص المسائل الأصولية وفي باب الأمارات، بل شاع ذلك في الفقه أيضاً، خصوصاً في مثل أبواب المعاملات التي يكون للعقلاء تقنين فيها. بل الملحوظ اتساع دائرة الاستدلال بها كلّما تقلّصت الأدلّة التي كان يعوّل عليها سابقًا لإثبات المسلّمات والمرتكزات الفقهية من أمثال الإجماع المنقول والشهرة وإعراض المشهور عن خبر صحيح أو عملهم بخبر ضعيف ونحو ذلك، فإنّه قد عوّض بالسيرة عن مثل هذه الأدلّة في كثير من المسائل التي يتحرّج الفقيه الخروج عن فتاوى القدماء من الأصحاب أو الآراء الفقهية المشهورة»[2].

ولم يذكر لنا الأستاذ الشهيد بعض تلك المسلّمات والمرتكزات الفقهية التي ورثها المتأخّرون عن المتقدّمين، ولكن لعلّ واحدة من أهم تلك المسلّمات هو تجريد النصوص الواردة عن الرسول الأعظم(صلى الله عليه وآله) وأئمّة أهل البيت(عليهم السلام) عن الظروف الاجتماعية والاقتصادية ، والعلاقات التي

---

(١) مباحث الأصول، مصدر سابق، ج١ ص٥٩.

(٢) بحوث في علم الأصول، مصدر سابق، ج٤، ص٢٣٣.

كانت تحكم الناس في ذلك الزمان، وفهمها بمعزل عن تلك الشرائط التي صدر النصّ فيها.

ولعل هذا التجريد للنصّ وعزله عن العوامل التي قد تكون دخيلة في فهمه يمكن أن يعدّ من أهمّ المسلّمات والأطر الفقهية التي لم يقع فيها كلام عند أحد من علمائنا المتقدّمين والمتأخّرين، بل كان هناك اتفاق قطعي من جميع فقهاء الطائفة على اختلاف مشاربهم ومبانيهم الأصولية والفقهية، على أن الأصل في هذه النصوص عدم مدخلية تلك الشرائط الزمانية والمكانية التي صدر النصّ فيها.

والشاهد على هذه المقولة أننا لا نجد فقيهاً حاول أن يفهم النصوص الواردة عن الرسول الأعظم والأئمّة الأطهار من خلال الأوضاع الاجتماعية والشرائط الاقتصادية، ولهذا لا يدخل أي فقيه في حسابه أثر الزمان والمكان في فهم النصّ الشرعي.

ومن هنا نجدهم يوقعون المعارضة بين نصّ صدر في القرن الأوّل مع نصّ آخر صدر في القرن الثالث، ويقطعون النظر عن التطوّر الهائل الذي حصل في الحياة الاجتماعية والاقتصادية، والعلاقات التي كانت تربط بعضهم ببعض، إضافة إلى التطوّر الفكري العظيم الذي وصل إليه المجتمع الإسلامي من خلال دخول منظومات فكرية وفلسفية واجتماعية متعدّدة، وهذا إن دلّ على شيء فإنّما يدلّ على عدم مدخلية تلك الظروف والعوامل في فهم النصّ وإلاّ لو كان للزمان والمكان أيّ أثر في فهم النصوص الشرعية لكان بالإمكان أن يقال: إنّه لا تعارض بين هذه النصوص لاختلاف شرائطها الاجتماعية والفكرية، وكان ينبغي - بدل أن نوقع التعارض بينها - أن نرجع إلى الظروف الزمانية والمكانية التي

صدر النصّ فيها. وحينئذ لو ثبتت وحدة الظروف والشرائط لوقع التعارض وإلاّ فلا.

والواقع أنّ تجريد النصوص عن الزمان والمكان الذي صدرت فيه، وعدم إدخال الخصائص التي تحكم عصر الصدور وعزل النصّ عن العوامل التي قد تكون دخيلة فيه، والقول بالتعميم يعدّ من أهمّ المسلّمات والمرتكزات الفقهية التي بقيت تحكم علم الأصول - والفقه - إلى يومنا هذا مع كلّ التغييرات والتطوّرات الأساسية التي مرّ بها هذان العلمان والمراحل المتعدّدة والأشواط الطويلة التي قطعها حتى انتهى إلى ما هو عليه في زماننا الحاضر.

ولا أجازف إذا قلت: إنه مع الاعتقاد الكامل بالإنجازات العلمية الضخمة التي أنجزها أستاذنا الشهيد على مستوى علم الأصول - بنحو يمكن عدّ مدرسته الأصولية عصراً رابعاً من عصور العلم - إلاّ أنّها وإن وفّقت في تغيير جملة من الأركان الأساسية لعلم الأصول المتعارف - كما تقدّم في بحث قبح العقاب بلا بيان - ولكن مع ذلك بقيت محكومة بنفس الأطر والمسلّمات الفقهية الموروثة عن علمائنا السابقين، ولم تستطع تجاوز أو تطوير تلك الأسس، وهذا ما نجده واضحاً في الأبحاث الفقهية الاستدلالية التي أدلى بها شهيدنا الصدر. مع أنه - كما هو واضح من الدراسات الفكرية العميقة التي قدّمها في هذا المجال وخصوصاً في كتاب "اقتصادنا" كان ملتفتاً جيّداً إلى هذه الحيثية التي أشرنا إليها، ويمكن مراجعة ذلك في بحثه القيّم عن "عملية الاجتهاد والذاتية" ولكن مع هذا كلّه لم يفعل شيئاً يتناسب مع ذلك البحث - في بحوثه الاكاديمية في الأصول والفقه - ولعلّ السبب يرجع إلى تلك الحالة النفسية التي أشار إليها هو، لأنّ هذه الحالة توجد عند الفقيه قناعات وجدانية لا يمكنه تجاوزها، فلهذا

نجد أنّه كان يعتقد أنّ الإنسان قد تحصل له قناعة بشيء وهي حجّة ينبغي قبولها وإن لم يكن واقفاً على الدليل عليها.

يقول: «إنّ هذا النزوع والاتجاه نحو وجدان دليل وفق ما تقتضيه تلك الحالة النفسية لعلّه - والله العالم - من نتائج المنطق الأرسطي القائل بأن الشيء لابدّ من أن يكون ضرورياً أو مكتسباً منتهياً إلى الضروري، فخلّف هذا المنطق في الأذهان في مختلف العلوم، ومنها علم الفقه تخيّل أن الإنسان غير الساذج لا يِنبغي له تسليم أي دعوى لا تكون ضرورية ولا منتهية إلى الضروريات. ومن هنا يحاول الفقيه أن يجد دليلاً وفق مقصوده كي لا يكون مدّعياً لشيء بلا دليل.

ولكن الواقع أنّ العلم ليس دائماً ناشئاً من البرهان بل قد ينشأ عن علّة أثّرت في النفس تكويناً فأوجدت العلم بلا برهان. والعلم بنفسه أمر حادث قائم بممكن حادث تسيطر عليه قوانين العلّية والمعلولية، ومهما وجدت علّته يوجد العلم قهراً سواءً علمت تلك العلّة أو لا، وليس حصول العلم بحاجة إلى التفتيش عن علّته كي نجدها فيوجد العلم، وليست نسبة العلم إلى علّته إلاّ كنسبة الحرارة إلى علّتها، فكما أنّ الحرارة توجد بوجود علّتها سواء فتّشنا عن علّتها ووجدناها أو لا، كذلك الحال في العلم فلا موجب لهذا النزوع والاتجاه.

نعم لو أُريد إعطاء صفة الحجّية المنطقية للعلم يجب التفتيش عن علّته، وملاحظة مدى انطباقها على قوانين المنطق القديم»[1].

وهذا النصّ وإن كان يبيّن بوضوح أنّ تلك الحالة النفسية والقناعة الوجدانية قد تحصل عند الإنسان وإن لم يقف على دليلها ويتعرّف عليه، إلاّ أنّ الظاهر كما

---

(١) مباحث الأصول، مصدر سابق، ج٢ ص١٣٣.

قال السيّد الحائري بأنّ هذا الكلام إنّما صدر من الأستاذ بعد استكشافه لمنطق الاحتمالات، وعدم برهانية كثير من العلوم الموضوعية للإنسان وقبل انتهائه إلى تحقيقاته النهائية في منطق حساب الاحتمالات وما أسماه أخيراً بالمنطق الذاتي.

أمّا بعد ذلك فمن الواضح أنّ هذا البيان غير صحيح ، لأنّ العلم موجود حادث وممكن يتبع علّته، لكن العلم في غير الضروريات إنّما يكون موضوعياً إذا انتهى إما إلى البرهان أو إلى قوانين حساب الاحتمالات المنقّحة في بحث المنطق الذاتي، وإن لم ينته إلى هذا ولا ذاك فهو علم غير موضوعي ناتج عن وهم، أو عن مقاييس لم يكن ينبغي للإنسان أن يحصل له العلم منها. ونفس التفتيش عن علّة هذا العلم قد يوضّح للإنسان أنّ علمه هل هو موضوعي أو لا؟ فإن عرف أنّه غير موضوعي فقد تصبح نفس هذه المعرفة سبباً لزوال ذاك العلم، والإنسان الذي يعلم بشيء ميّال إلى معرفة سبب علمه ومدى موضوعيته، وعن طريق معرفة السبب يستطيع أن ينقل علمه إلى الآخرين، فليس من الصحيح القول بأنّه لا حاجة إلى التفتيش عن سبب العلم لأنّه إن حصلت علّته حصل وإلاّ فلا كما لا يخفى»[1].

وكيفما كان فالمدرسة الأصولية والاستدلالات الفقهية التي تركها لنا الأستاذ الشهيد كلّها تثبت بما لا مجال للشكّ فيه أنّه كان ملتزماً بتلك المسلّمات التي تسلّمها فقهاؤنا الأوائل من يد الشارع الأقدس – على حدّ تعبيره – وأن الإبداعات الأصولية التي جاء بها الصدر كانت ضمن ذلك الإطار الذي تبلورت خطوطه العامّة على يد الرعيل الأوّل من فقهاء الطائفة.

---

(١) المصدر السابق، ج٢ ص١٣٤.

الخصوصية الثالثة
الروح العامة التي تحكم الشريعة
والأخذ بها في عملية الاستنباط

توضيح ذلك: أننا لكي نقف على الأحكام التفصيلية للدين في مختلف المجالات لابدّ من التعرّف أوّلاً على الروح العامّة والمقاصد الأساسية لذلك الدين. فمثلاً عندما نراجع القرآن الكريم نجد أنّه يضع إقامة العدل الإجتماعي على رأس الأهداف الأساسية التي لأجلها بُعث جميع الأنبياء والمرسلين، ونزلت جميع الشرائع الإلهية، يقول تعالى في سورة الحديد ((لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ وَأَنْزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَلِيَعْلَمَ اللَّهُ مَنْ يَنْصُرُهُ وَرُسُلَهُ بِالْغَيْبِ إِنَّ اللَّهَ قَوِيٌّ عَزِيزٌ))[1]*.*

فإقامة القسط والعدل الاجتماعي هو في رأس لائحة الأهداف السماوية، وتأسيساً على ذلك فإنّ كلّ حكم شرعي لابدّ من أن يكون منسجماً مع هذا الهدف الأساسي للشريعة، وإلاّ لو انتهت بنا بعض المباني والاستدلالات الفقهية إلى ما يخالف هذا الأصل القرآني فلابدّ من ردّه وعدم قبوله.

وتظهر ثمرة هذا الأصل في مواضع متعدّدة:

منها: أنّه وردت جملة من الروايات عن الرسول الأعظم وأئمّة أهل البيت (عليهم السلام) مفادها أنّ الميزان في قبول الخبر الوارد عنهم هو العرض على

---

(١) الحديد: ٢٥.

القرآن الكريم، فما وافق يؤخذ به وما خالف فهو زخرف لم يصدر عنهم.

عن أبي عبدالله الصادق (عليه السلام) قال: خطب رسول الله(صلى الله عليه وآله) فقال: «يا أيّها الناس ما جاءكم عنّي يوافق كتاب الله فأنا قلته، وما جاءكم يخالف كتاب الله فلم أقله»(١).

وعن ابن أبي يعفور قال: سألت أبا عبدالله الصادق(عليه السلام) عن اختلاف الحديث يرويه من نثق به، ومنهم من لا نثق به. قال: إذا ورد عليكم حديث فوجدتم له شاهداً من كتاب الله أو من قول رسول الله (صلى الله عليه وآله) وإلاّ فالذي جاءكم به أولى به(٢).

يقول الأستاذ الشهيد: إنّ أخبار العرض على الكتاب يمكن تفسيرها بنحو آخر لا يحتاج معه إلى كثير من الأبحاث التي جاءت في كلمات الأصحاب وهو: أنّه لا يبعد أن يكون المراد من طرح ما خالف الكتاب الكريم، أو ما ليس عليه شاهد منه، طرح ما يخالف الروح العامة للقرآن الكريم وما لا تكون نظائره وأشباهه موجودة فيه، ويكون المعنى حينئذ أنّ الدليل الظنّي إذا لم يكن منسجماً مع طبيعة تشريعات القرآن ومزاج أحكامه العامّة لم يكن حجّة، وليس المراد المخالفة والموافقة المضمونية الحدّية مع آياته. فمثلاً لو وردت رواية في ذمّ طائفة من الناس وبيان خسّتهم في الخلق أو أنّهم قسم من الجنّ، قلنا: إنّ هذا يخالف

---

(١) تفصيل وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة، تأليف الفقيه المحدث الشيخ محمد بن الحسن الحر العاملي (ت: ١١٠٤ هـ)، تحقيق مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، ج٢٧، الباب ٩ من أبواب صفات القاضي.

(٢) المصدر السابق.

الكتاب الصريح في وحدة البشرية جنساً وحسباً، ومساواتهم في الإنسانية ومسؤولياتها مهما اختلفت أصنافهم وألوانهم. وأمّا مجيء رواية تدلّ على وجوب الدعاء عند رؤية الهلال مثلاً، فهي ليست مخالفة للقرآن الكريم وما فيه من بحث على التوجّه إلى الله والتقرّب منه عند كلّ مناسبة وفي كلّ زمان ومكان، وهذا يعني أنّ الدلالة الظنّية المتضمّنة للأحكام الفرعية فيما إذا لم تكن مخالفة لأصل الدلالة القرآنية الواضحة تكون بشكل عام موافقة للكتاب وروح تشريعاته العامة.

وممّا يعزّز هذا الفهم - مضافاً إلى أنّ هذا المعنى هو مقتضى طبيعة الوضع العام للأئمّة المعصومين (عليهم السلام) ودورهم في مقام بيان الأحكام، الأمر الذي كان واضحاً لدى المتشرّعة ورواة هذه الأحاديث أنفسهم، والذي على أساسه أمروا بالتفقّه في الدين والاطّلاع على تفاصيله وجزئياته، التي لا يمكن معرفتها من القرآن الكريم، ممّا يشكّل قرينة منفصلة بهذه الأحاديث تصرفها إلى إرادة هذا المعنى - ما نجده في بعضها من قوله «إن وجدتم عليه شاهداً أو شاهدين من الكتاب» فإنّ التعبير بالشاهد الذي يكون بحسب ظاهره أعمّ من الموافق بالمعنى الحرفي، مع عدم الاقتصاد على شاهد واحد خير قرينة على أنّ المراد وجود الأمثال والنظائر لا الموافقة الحدّية.

وقد جاء هذا المعنى في رواية الحسن بن الجهم عن العبد الصالح قال: «إذا جاءك الحديثان المختلفان فقسهما على كتاب الله وأحاديثنا فإن أشبهها فهو حقّ وإن لم يشبهها فهو باطل».

وهذه الرواية وإن كانت واردة في فرض التعارض إلاّ أنّها بحسب سياقها

تشير إلى نفس القاعدة المؤكّدة عليها في مجموع أخبار الباب»[1].

وهذه النظرية لو تمّت أصولها الموضوعية لفتحت علينا آفاقاً جديدة في عملية الاستدلال، وألقت بمسؤوليات إضافية على عاتق الممارس لعملية الاستنباط؛ لأنّه في مثل هذه الحالة لا يمكن الاكتفاء بالتوفّر على الفقه والأصول والاقتصار عليهما للدخول في ممارسة العملية الاجتهادية ، وإنّما لابدّ من الوقوف على روح التشريعات العامّة للقرآن الكريم ومعرفة الأسس والقواعد الكلية، التي تحكم هذا الكتاب السماوي ليمكن معرفة صحّة الخبر من عدم صحّته عند العرض عليه، خصوصاً فيما يرتبط بالأصول العقائدية والمفاهيم العامّة والجوانب الاجتماعية في الدين.

فالإنسان لا يكون فقيهاً جامعاً لشرائط الاستنباط إلاّ إذا كان مفسّراً قبل ذلك، وإلاّ فلا يحقّ له ممارسة هذا الدور.

وسيتضح من خلال هذا البحث الذي بين أيدينا أن جملة من تلك النكات التي أشرنا ليها فيما سبق، تجد لها تطبيقات واضحة في هذا المجال. فمثلاً عندما يأتي السيد الأستاذ للإجابة على واحدة من أهم الإشكالات التي ذكرت على هذه القاعدة وهي كثرة التخصص يقول:

«من الإشكالات الأساسية التي أُثيرت حول هذه القاعدة، لزوم تخصيص الأكثر المستهجن. وهذه المشكلة إنما تنجم لو أخذنا بالظهور الأوّلي للكلام وجمدنا على حاقّ الإطلاقات الثابتة بهذه الجملة، من دون تحكيم عنصر مناسبات الحكم والموضوع والارتكازات العقلائية والاجتماعية لفهم النص، فإنه يمكن أن

---

(١) بحوث في علم الأصول، مصدر سابق، ج٧، ص٣٣٣.

يقال: إن هذه القاعدة تنفي كثيراً من الأحكام الفقهية الثابتة كالقصاص والديات والضرائب المالية وبعض العبادات كالحج ونحوها، فيلزم تخصيص هذه القاعدة في الموارد المذكورة التي هي أضعاف ما يبقى فيها، ولما كان تخصيص العام في أكثر مدلوله غير جائز، فيتوجّه الوهن إلى العام.

إلا أن الاقتصار على مثل هذا الإطلاق غير صحيح، لأنه حينما يقال: «لا ضرر» من ناحية الشريعة، فهذه الإضافة المستفادة من تلك القرينة اللبية والحالية التي تقدّم الكلام عنها، تعطي نوعاً من التخصيص والتقييد لمفاد هذه الجملة بحسب مناسبات الحكم والموضوع. فإن المركوز في الأذهان العقلائية أن من المقوّمات الأصلية للشريعة اشتمالها على قواعد وأنظمة وتشريعات تحقّق العدالة الاجتماعية للناس. ولعل هذه هي المسؤولية الأساسية التي أُلقيت على عاتق الشريعة الحقّة العادلة. ومن الواضح أن تحقيق ذلك لا يمكن إلاّ من خلال مجموعة من التشريعات والقوانين الفردية والاجتماعية التي تحدّد للناس ما لهم من الحقوق وما عليهم من المسؤوليات والالتزامات. ولا يمكن أن يقال إن مثل هذه التحديدات الصادرة من الشارع الأقدس ضررٌ على الناس، لما فيه من المصالح الحقيقية في الدنيا والعقبى، وإن لم تظهر لهم جميعاً بكامل تفاصيلها وآثارها؛ والتاريخ والتجربة الإنسانية خير شاهد على ذلك. بل الضرر أن تخلو الشريعة التي تدّعي لنفسها ضمان سعادة الإنسان، من تلك الأحكام التي تقتصّ من الجاني وتعاقب السارق وتشغل ذمّة من أتلف مال الغير وتأخذ الحقوق المالية كالزكاة والخمس من الأغنياء للفقراء ونحوها.

على هذا الأساس، فالضرر الذي يكون مؤدّياً إلى تحقيق تلك المصالح الاجتماعية والفردية، لا يكون منفياً بمثل هذه العبارة، بل المنفيّ بها هو ذلك

الضرر الذي يكون خارجاً عن حريم تلك المصالح المركوزة في الأذهان العقلائية. فمناسبات الحكم والموضوع الاجتماعية، أو ما نصطلح عليه بالفهم الاجتماعي للنص، تقتضي في المقام أن يكون المقصود من الضرر المنفيّ غير تلك الأضرار التي يراد منها التحفظ على تلك المصالح.

بناءً على ما ذكرنا فمثل الحدود والقصاص والديات ونحوها من الأحكام الضررية وإن كانت مؤدية إلى أضرار بالنسبة إلى الأفراد حقيقة، لكننا بلحاظ إضافتها إلى الشريعة من جهة، ونفي عنوان الضرر عن الشريعة من جهة أخرى، نستكشف – بمناسبات الحكم والموضوع القائمة على أساس ارتكاز أن الشريعة صلاحيتها بأن تكون في مقام التحفظ على المصالح النوعية – أن هذا الضرر المنفيّ لا يمكن أن يكون شاملاً لهذه الأحكام الضررية.

فهذه النكتة كافية في مقام بيان أن أكثر ما ذكر من هذه التخصيصات ليست هي في الحقيقة تخصيصاً للقاعدة،وإنما هي خارجة تخصصاً. وما بقي من التخصيصات الأخرى، فهي طبيعية يمكن أن تطرأ على أي قاعدة أخرى، وليست هي بالقدر الذي تهدم ظهورها وتوجب وهنها في كونها قاعدة عامّة.

هذا هو الحل الصحيح لهذه المشكلة»[1].

هذه المحاولة

لقد شهدت الدائرة العلمية التي تنتمي إلى مدرسة الشهيد الصدر أكثر من صياغة في تقرير قاعدة «لاضرر ولا ضرار» مما يضع هذه المحاولة تحت السؤال،

---

(١) ص ٢١٧ ـــ ٢١٩ من الكتاب.

ويحوطها باستفهامات تسعى أن تعرف البواعث التي أملت علينا تقديم بحث جديد حيال القاعدة ذاتها.

في الحقيقة يكمن الباعث الأساسي فيما اتفقت عليه كلمة تلامذته- وأشرنا إليه خلال المقدمة مرات - من أنّ الجهود الأصولية للسيد الصدر تستبطن بذور مرحلة رابعة على خط تطوّر الفكر الأصولي. ومن الجلي أن عملية اكتشاف قواعد هذه المدرسة ومعرفة مكوّناتها، وإبانة إبداعاتها نقداً وتأسيساً، وإيضاح سهاماتها المنهجية والمضمونية، هي عملية شاقّة ودائمة لا تتوقّف عند هذا الجهد أو ذاك، بل تمتد لتستوعب كل بادرة تطمح أن ترى إنجاز السيد الشهيد وهو يأخذ موقعه اللائق في الفكر الأصولي المعاصر.

ولما كان سيدنا الأستاذ بجهازه العقلي العملاق وعدته المنهجية الرفيعة وأسلوبة الرائق في البيان، هو الأقدر على إبانه معالم فكره، فقد اخترنا أن نعرض هذا البحث وهو أقرب ما يكون إلى عبارته وأسلوبه.

على أن لهذه الطريقة فضيلة أخرى وهي تكشف عن نمو الأفكار وتحولاتها في إطار تأريخي يسمح للباحث أن يصحب السيد الشهيد ويرافقه بدّقة في مساره الفكري.

فما تمتاز به هذه البادرة إذاً أنها جاءت أقرب ما تكون روحاً وأسلوباً ولفظاً إلى دروس السيد الشهيد وهو يقرّر القاعدة على تلاميذه.

وما تهدف إليه، هي أن تكون لبنة جديدة في الصرح العلمي للسيد الأستاذ تسهم في الكشف عن مدرسته الأصولية بوصفها مرحلة أخرى على خط تطور علم الأصول.

عند هذه النقطة صار من المناسب التوفر على ذكر ملاحظتين:

الأولى: علاقة كاتب السطور بدروس السيد الشهيد .

الثانية: عمله في هذا الكتاب.

بشأن الملاحظة الأولى تتوزع علاقتي مع الدروس الأصولية للسيد الشهيد كما يلي:

١ - أتيحت لي فرصة حضور دروسه الأصولية مباشرة والتتلمذ على يديه (قدس سره) لمدة وصلت إلى خمس سنوات استوعبت آخر مباحث المطلق والمقيد إلى مباحث الاشتغال من الدورة الثانية.

٢ - أفدت بحث الاستصحاب كاملاً استعارة من تقريرات السيد الشهيد محمد الصدر (قدس سره) الذي يتحلى في هذا المجال بروح كريمة وأريحية عالية.

٣ - بين هذا وذاك استكملت مباحث القسم الثاني من تقريرات المرحوم السيد عبد الغني الأردبيلي.

أما بشأن الملاحظة الثانية، فيمكن أن أضع النقاط التالية:

١ - لما كانت فلسفة هذه المبادرة أنها تحاول تقديم البحث أقرب ما يكون صلةً إلى السيد الشهيد، فقد حرصت على أن أقلل تدخلي في المتن، إلاّ ما كان ضرورياً كحذف المكرّر إذا اشترك في بيان واحد، وتنظيم العبائر، وإدخال أدوات الربط، ووضع العناوين الدالة.

٢ - بذلت جهدي لكي يأتي هامش الكتاب مكملاً للمتن لما يخدم إبراز مقولات السيد الأستاذ واعتراضاته، حيث عمدت لاستخراج ما أستطيع من الأقوال والمناقشات، مشيراً إلى مصادرها ونصوصها إذا كان ثم ضرورة لذلك ، مع الكشف عن خلفيات بعض النظريات وغيرذلك مما سيلمسه القارئ مباشرة.

٣ - توفرت في هذه المقدمة على بيان بعض معالم التجديد في الفكر

الأصولي للسيد الصدر، منطلقاً من بداية - لا أزال أراها الأقدر من غيرها على إبانة عناصر الإبداع في المدرسة الصدرية - تمثلت في بيان موقف السيد الأستاذ من نظرية المعرفة، والإسهام الذي قدمه في هذا المضمار ثم متابعة بعض النتائج التي انعكست على الممارسة الأصولية للسيد الشهيد كأثر لمتبنياته المعرفية، وذلك لما يكشف الترابط الوثيق بين الموقف المعرفي والمتبنيات الفكرية على مختلف الصعد الفلسفية والكلامية والأصولية والفقهية.

لقد تعامل السيد الصدر مع نظرية المعرفة تعاملاً منهجياً دقيقاً وواعياً، فقرّر موقفه المعرفي في البدء، ثم انطلق منه كحجر أساس وبناء تحتي لتشييد رؤاه في بقية العلوم.

ولا يزيد ماجاء في المقدمة على هذا الصعيد، أكثر من كونه إشارات أولية وبسيطة ترمي أن تفتح الطريق للتعاطي في قراءة الراحل العظيم.

إلى جوار نظرية المعرفة؛ انطلقت المقدمة من الخصائص البارزة التي تنتظم المنظومة الفكرية للسيد الصدر عامة، في درس تمهيدي سعى أن يستقصي نتائج هذه الخصائص وما تبسطه من آثار على النسيج العلمي للسيد الشهيد في علم الأصول كما في غيره.

يبقى أن أشير إلى أن هذه محاولة أولى أخطط أن أشفعها بدراسات أخرى على المنوال ذاته؛ يزيدني في العزم موقعها الذي تلقاه عند أهل العلم وطبيعة تلقّي الأروقة العلمية لها. وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب.

كمال الحيدري

قم المقدسة

٢١ شوال ١٤٢٠

بسم الله الرحمن الرحيم

تمهيد

وقع الكلام في قاعدة «لا ضرر ولا ضرار» بمناسبة أن الفاضل التوني (قدّس سرّه) ذكر أنه يُشترط في جريان أصالة البراءة أن لا يلزم منها ضرر على مسلم آخر; ففي مقام تحديد هذه الشرطية ذكر الشيخ الأعظم (قدّس سرّه) ومن تأخّر عنه أن هذا الشرط مستدرك ولا موضع له، لأنّه إذا فرض أن الواقعة كانت بنفسها من الوقائع المشمولة لهذه القاعدة، فيكون الحكم ثابتاً فيها بالدليل الاجتهادي، وتكون لها الحكومة على سائر الأدلّة الاجتهادية الأخرى، فضلاً عن البراءة، وإن لم تكن الواقعة في نفسها مشمولة للقاعدة، فلا مجال لدعوى أن البراءة لا تجري فيها إذا استلزم من جريانها الإضرار بالآخرين.

إلاّ أن السيّد الأستاذ (قدّس سرّه) دافع - على ما في الدراسات - عن هذه الشرطية وذكر أنها في محلّها، أي إننا وإن قطعنا النظر عن قاعدة «لاضرر» إلا أننا مع هذا نقول بأن البراءة لا تجري بنحو يلزم من جريانها ذلك[1].

فمثلاً: لو شككنا في جواز الإضرار بمسلم، وفرضنا أنه لا يوجد عندنا

---

(١) دراسات في علم الأصول: تقريراً لأبحاث سماحة آية الله العظمى السيد أبي القاسم الخوئي (قدّس سرّه) تأليف: آية الله السيد علي الهاشمي الشاهرودي (قدّس سرّه) مؤسسة دائرة معارف الفقه الإسلامي، ج ٣ ، ص ٤٩٠.

دليل اجتهاديّ على عدم الجواز، وانتهى الأمر إلى أصالة البراءة، لا يمكننا في المقام إجراء البراءة عن الحرمة وعدم الجواز، لأن جريانها يؤدّي إلى وقوع مسلم آخر في الضرر، وهو غير جائز، لأن حديث الرفع مسوق مساق الامتنان، وهذا يمنع من انعقاد إطلاق لموارد يكون جريان البراءة فيها على خلاف الامتنان بلحاظ شخص آخر، لأن ظاهر هذا السوق هو الامتنان على مجموع الأمة. إذن فهذه الشرطية تكون تامّة.

إلاّ أن هذا الكلام لو سُلِّم أصله الموضوعي، فلا يجدي في المقام شيئاً، لأننا لو سلّمنا أن حديث الرفع محفوف بمثل هذه القرينة، بنحو يقتضي عدم إجراء البراءة في هذه الموارد، فغايته أن هذا الحديث يبتلي بالإجمال من ناحية اقترانه بما يصلح للقرينية. ولكن لماذا لا يرجع في مثل هذه الموارد إلى قاعدة «قبح العقاب بلا بيان» التي يقول بها المشهور، أو سائر أدلّة البراءة الأخرى من الكتاب والسنّة، فإنها ليست محفوفة بمثل هذه القرينة، فلا يكون مثل هذا شرطاً في إجراء أصالة البراءة، وإنّما هذه النكتة توجب الإجمال في بعض نصوصها. نعم لو فرض أن هذه النكتة كانت سبباً في أن ينعقد مفهوم في حديث الرفع، بحيث يدلّ على عدم جريان البراءة في الموارد التي يلزم منها خلاف الامتنان، لأمكن حينئذ أن يقال بأن هذا المفهوم يقع طرفاً للمعارضة مع سائر الأدلّة الأخرى، إلاّ أنه لا موجب لانعقاد ذلك، فإن غاية ما تقتضيه هذه العبارة التي يكون إطارها هذا السوق الامتناني أنها لا قابلية لها لشمول هذه الموارد، لا أنها تقتضي عدم الشمول لكي تنافي ما يقتضي الشمول.

إذن فلا محصّل لهذه الشرطية في المقام.

بعد ذلك نقول: الكلام في هذه القاعدة يقع في عدّة فصول:

الفَصْلُ الأوَّل

في إثبات سند الحديث

روايات القاعدة

إنّ روايات هذه القاعدة كثيرة، إلاّ أن أهمها ترجع إلى طوائف ثلاث:

الطائفة الأولى

وهي الروايات التي تحدّثت عن قصة سمرة بن جندب مع الأنصاري. ويندرج تحت هذه الطائفة عدّة روايات:

منها: ما جاءت فيها هذه القاعدة بصيغة «لا ضرر ولا ضرار» وهي ما رواه الكافي و«الفقيه» عن ابن بكير عن زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: إن سمرة بن جندب[1] كان له عذق (النخل بحملها) في حائط لرجل من

---

(١) «سَمُرَة» بفتح الأوّل وضمّ الثاني وفتح الثالث. و«جُنْدَب» بضم الأوّل وسكون الثاني وفتح الثالث على وزن «لُعْبَة» صحابيّ من بني شمخ بن فزارة.

والمتحصّل من هذه الروايات وتتبّع كتب الرجال والسير، أن سمرة هذا كان رجلاً معانداً وغير خاضع للحق و لم يكن مراعياً لرسول الله (صلّى الله عليه وآله) كرامة، وكان من أشدّ الناس قسوة وعداوة لأهل البيت (عليهم السلام). وإليك بعض ذلك:

=

الأنصار، وكان منـــزل الأنصاري بباب البستان، وكان يمرّ به إلى نخلته ولا يستأذن، فكلّمه الأنصاري أن يستأذن إذا جاء، فأبى سمرة، فلما تأبّى جاء الأنصاري إلى رسول الله (صلّى الله عليه وآله) فشكا إليه وخبّره الخبر، فأرسل إليه رسول الله (صلى الله عليه وآله) وخبّره بقول الأنصاري وما شكا، وقال: إن أردت الدخول فاستأذن. فأبى، فلمّا أبى ساوَمه حتى بلغ به من الثمن ما شاء الله، فأبى أن يبيع ذلك، فقال: لك بها عذق يمدّ لك في الجنّة، فأبى أن يقبل، فقال رسول الله (صلّى الله عليه وآله) للأنصاري:

- حكى ابن أبي الحديد عن شيخه أبي جعفر، قال: رُوي أن معاوية بذل له مئة ألف درهم على أن يروي أن آية وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يُعْجِبُكَ قَوْلُهُ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيا وَيُشْهِدُ اللهَ عَلى مَا فِي قَلْبِهِ وَهُوَ أَلَدُّ الْخِصَامِ... إلى قوله تعالى: وَاللهُ لاَ يُحِبُّ الْفَسَاد (البقرة: ٢٠٤ ــ ٢٠٥) نزلت في عليّ (عليه السلام) وأن آية وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْرِي نَفْسَهُ ابْتِغَاءَ مَرْضَاةِ اللهِ وَاللهُ رَؤُوفٌ بِالْعِبَاد (البقرة: ٢٠٧)نزلت في ابن ملجم، فلم يقبل، فبذل له مئتي ألف فلم يقبل، فبذل له ثلاثمئة ألف فلم يقبل، فبذل أربعمئة ألف فقبل».
- ما ذكره الطبري في تاريخه في أوائل أحداث سنة خمسين من أن محمد بن سليم، قال: سألتُ أنس بن سيرين: هل كان سمرة قتل أحداً؟ قال: وهل يُحصى من قتلهم سمرة بن جندب؟ استخلفه زياد على البصرة، وأتى الكوفة وقد قتل ثمانية آلاف من الناس، فقال له زياد: هل تخاف أن تكون قتلت أحداً بريئاً؟ قال: لو قتلت مثلهم ما خشيت».
- قال سمرة: «والله لو أطعت الله كما أطعت معاوية لما عذّبني أبداً».

القواعد الفقهيّة، ناصر مكارم الشيرازي، ص٢٥; معجم رجال الحديث، لمرجع المسلمين زعيم الحوزة العلمية السيد أبي القاسم الموسوي الخوئي، ج٨، ص٣٠٥.

«اذهب فاقلعها وارم بها إليه، فإنه لا ضرر ولا ضرار»[(١)].

ومنها: ما أضيف عليها جملة «على مؤمن»، وهي ما وردت في الكافي عن عبدالله بن مسكان عن زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: إن سمرة بن جندب كان له عذق... إلى أن قال، فقال رسول الله (صلّى الله عليه وآله): «إنّك رجل مضارّ، ولا ضرر ولا ضرار على مؤمن»، قال: ثم أمرَ بها رسول الله (صلّى الله عليه وآله) فقُلعت ثم رمى بها إليه، وقال له رسول الله (صلّى الله عليه وآله): انطلق فاغرسها حيث شئت»[(٢)].

ومنها: في رواية ثالثة لم تذكر هذه القاعدة كبروياً، وإنّما ذُكر صغراها، وهي ما رواه الصدوق عن أبيه عن محمد بن موسى المتوكّل، عن علي بن الحسين السعدآبادي، عن أحمد بن محمد بن خالد البرقي، عن أبيه، عن الحسن بن زياد الصيقل، عن أبي عبيدة الحذّاء، حيث ورد فيها أن رسول الله (صلّى الله عليه وآله) قال لسمرة: «ما أراك يا سمرة إلاّ مضارّاً، اذهب يا فلان فاقلعها واضرب بها وجهه»[(٣)].

---

(١) الفروع من الكافي، ثقة الإسلام أبو جعفر محمد بن يعقوب بن إسحاق الكليني الرازي، ج٥ ص٢٩٢، كتاب المعيشة، باب الضرار، الحديث ٢. الطبعة الثالثة، ١٤٠١هـ، والنص للكافي، وكذلك رواه في «من لا يحضره الفقيه» رئيس المحدِّثين أبو جعفر الصدوق، ج٣ ص١٤٧، باب المضاربة، الحديث ١٨، وكذلك روي في تهذيب الأحكام في شرح المقنعة للشيخ المفيد رضوان الله عليه، تأليف شيخ الطائفة أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي، ج٧ ص١٤٧، باب بيع الماء والمنع منه،ح ٣٦.

(٢) الفروع من الكافي، ج٥ ص٢٩٤، باب الضرار، الحديث ٨.

(٣) من لا يحضره الفقيه، ج٣، ص٥٩، باب حكم الحريم، الحديث ٩.

الطائفة الثانية

وهي التي تضمَّنت هذه القاعدة، وكانت في مقام استعراض أقضية النبي (صلّى الله عليه وآله). ففي كتب العامّة رُويت هذه الأقضية بعدّة طرق، أشهرها طريق عبادة بن الصامت الذي حدّث بأقضية كثيرة للنبيّ (صلّى الله عليه وآله) ومن جملتها قضاؤه (صلّى الله عليه وآله) بـــ«لا ضرر ولا ضرار»، حيث جاء في مسند أحمد بن حنبل، عن إسحاق بن يحيى بن الوليد عن عبادة بن الصامت عن عبادة قال: «إن من قضاء رسول الله – صلّى الله عليه وسلّم – أن المعدن جبار والبئر جبّار...» إلى أن قال: «وقضى أن لا ضرر ولا ضرار»[1].

وأما في كتب الخاصّة، فقد جاءت هذه الجملة (لا ضرر ولا ضرار) ملحقة بقضائين في روايتين عن الإمام الصادق (عليه السلام):

الرواية الأولى: روى عقبة بن خالد عنه (عليه السلام) قال: «قضى رسول الله (صلّى الله عليه وآله) بين أهل المدينة في مشارب النخل أنه لا يمنع نفع الشيء، وقضى بين أهل البادية أنه لا يمنع فضل ماء ليمنع فضل كلاء، فقال: لاضرر ولا ضرار»[2].

الرواية الثانية: وهي التي رواها الراوي نفسه بالسند نفسه عن الإمام

---

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل، وبهامشه منتخب كنز العمّال في سنن الأقوال والأفعال، ج٥ ص٣٢٦، دار الفكر; سنن ابن ماجة، الحديث ٢٣٤٠.

(٢) وسائل الشيعة، الإمام الشيخ محمد بن الحسن العاملي، تحقيق عبد الرحيم الربّاني الشيرازي، ج١٧ ص٣٣٣، أبواب إحياء الموات، الباب ٧، ح ٢.

الصادق (عليه السلام)، قال: «قضى رسول الله (صلّى الله عليه وآله) بالشفعة بين الشركاء في الأرضين والمساكن، وقال: لا ضرر ولا ضرار، وقال: إذا أرفت الأُرف وحدَّت الحدود فلا شفعة»[1].

الطائفة الثالثة

وهي الروايات التي نقلت هذه الصيغة عن النبي (صلّى الله عليه وآله)، من دون أن تكون متعلقة بمورد معيّن. ويدخل تحت هذه الطائفة مراسيل عديدة رواها الخاصّة والعامّة.

فمن جملة المراسيل الخاصة: مرسلة الصدوق عن النبي (صلّى الله عليه وآله): «لا ضرر ولا ضرار»[2]. والشيخ في الخلاف أرسل عن النبي (صلّى الله عليه وآله) هذه الصيغة في موضعين; ففي الشفعة قال: «لا ضرر ولا ضرار في الإسلام»[3]، وفي البيع أورد النص من دون كلمة «الإسلام»[4].

وأيضاً: أرسل عنه (صلّى الله عليه وآله) المتأخّرون عن الصدوق والشيخ، كالعلاّمة.

وهناك روايات أخرى غير هذه الطوائف الثلاث سوف يظهر حالها من سياق الكلام.

---

(١) وسائل الشيعة، ج١٧ ص٣١٩، أبواب الشفعة، الباب ٥، الحديث ١.

(٢) من لا يحضره الفقيه، ج٤، ص٢٤٣، باب ميراث أهل الملل، الحديث ٢.

(٣) كتاب الخلاف، لشيخ الطائفة الإمام أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي ، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرّفة، سنة ١٤١١، ج٣ ص٤٤٠.

(٤) المصدر السابق، ج٣ ص٤٢، ٨١، ٨٣.

طرق إثبات صدور الصيغة

لإثبات صدور هذه الصيغة – بلحاظ هذه الطوائف من الروايات – عدّة طرق، تختلف بعضها عن بعض في النتائج والآثار وصناعة الاستدلال، وهي:

الطريق الأوّل: تطبيق قواعد السند

في هذا الطريق يلتزم بصدور الصيغة من ناحية تطبيق قواعد السند على هذه الروايات. وعلى أساس هذا الطريق لا توجد في مجموع هذه الروايات إلاّ رواية واحدة واجدة لشرائط الحجّية من حيث السند، وهي الرواية الأولى من الطائفة الأولى. أما الطائفة الثالثة فهي مراسيل، فتكون ساقطة عن الحجّية. وأمّا الطائفة الثانية فتنتهي عندنا إلى عقبة بن خالد، وهو لم تثبت وثاقته، مضافاً إلى وجود ضعف فيما قبله من الوسائط. وأما الروايات العامّية المتعرّضة لأقضية النبي (صلّى الله عليه وآله) فهي تنتهي إلى صحابيّ لم تثبت وثاقته وهو عبادة بن الصامت، بل لا يمكن تصحيح هده الرواية حتّى لو ثبت أنه كان ثقة وشيعيّاً، كما يقول شيخ الشريعة الأصفهاني.

أما تفصيل الكلام في روايات الطائفة الأولى فهو أن الرواية الأولى تامة؛ لأنها واجدة لشرائط الحجية سنداً كما تقدّم، وأمّا الثانية فقد وقع فيها إرسال، فتكون ساقطة عن الحجّية من هذه الجهة؛ لأنه ينقلها علي بن محمد بن بندار، عن أحمد بن أبي عبدالله، عن أبيه، عن بعض أصحابنا، عن عبدالله

بن مسكان، عن زرارة. أما الثالثة، فلا يمكن تصحيح سندها أيضاً، لأن فيها عدّة نقاط ضعف، إن صلح بعضها بقي الآخر.

النقطة الأولى: هي أن الشخص الواقع في سند الصدوق إلى الحسن بن صيقل، وقع في سنده إليه محمد بن موسى المتوكل الذي هو أحد مشايخ الصدوق، وهناك مشكلة معروفة عند علماء الرجال في مشايخ الصدوق، لأن كثيراً ممّن روى عنهم لم يوثقوا في كتب الرجال بوجه من الوجوه; ومن هنا أسس بعضهم قاعدة بعنوان: أن مشايخ الأكابر الثلاثة (الطوسي والمفيد والصدوق رضوان الله عليهم) يكفي في توثيقهم أنهم مشايخ هؤلاء الأكابر. إلاّ أن مثل هذه الكبرى غير صحيحة، كما حُقِّق في محلّه. فنحتاج إلى توثيق محمد بن موسى المتوكل، ولا يوجد له توثيق في كلمات الطوسي والنجاشي. نعم ثمة توثيقات له في كلمات العلاّمة وغيره[1]، إلاّ أن توثيقات المتأخّرين كلّها مما لانعوِّل عليها في علم الرجال.

النقطة الثانية: وجود ضعف فيما قبله، وهو السعد آبادي، و لم يوثَّق هو أيضاً. وما يمكن أن يقال في توثيقه أحد أمور:

- إمّا أن نطبّق عليه قاعدة أنه أحد مشايخ الإجازة، فلا يحتاج إلى توثيق.
- وإمّا أن يقال: إنه يروي عنه جملة من الأكابر والأجلاّء.

وكلا هذين الأمرين غير تام عندنا.

---

(١) كابن طاووس في «فلاح السائل» حيث قال بعد أن نقل رواية في سندها (محمد بن موسى المتوكّل): «ورواة الحديث ثقات بالاتفاق» فلاح السائل، السيد ابن طاووس، تحقيق غلام حسين المجيدى، ص ٢٨٤ ، الرواية رقم ١٧٧ .

• وإمّا أن نعتمد في توثيقه بإدخاله في عموم قول صاحب كامل الزيارات، بأنه لا يروي إلاّ عن ثقة، والقدر المتيقّن من هذه العبارة هو توثيق الأشخاص الذين نقل عنهم مباشرة وبلا واسطة; لهذا ذكر الشيخ النوري في مستدرك الوسائل في ترجمة ابن قولويه، بأن هذا الشخص ينصّ على تزكية كل مشايخه الذين نقل عنهم مباشرة في كتاب كامل الزيارات[1].

---

(١) قال المحدّث النوري في خاتمة مستدرك الوسائل: «واعلم أن المهم في ترجمة هذا الشيخ المعظم استقصاء مشايخه في هذا الكتاب الشريف، فإن فيه فائدة عظيمة لم تكن فيمن قدّمناه من المشايخ الأجلّة، فإنه (رحمه الله) قال في أوّل الكتاب: "وأنا مبيّن لك ــ أطال الله بقاك ــ ما أثاب الله به الزائر لنبيّه وأهل بيته (صلوات الله عليهم أجمعين) بالآثار الواردة عنهم". إلى أن قال: "وسألت الله تبارك وتعالى العون عليه حتى أخرجته وجمعته عن الأئمة صلوات الله عليهم، ولم أخرج فيه حديثاً روي عن غيرهم; إذ كان فيما رويناه عنهم من حديثهم (صلوات الله عليهم) كفاية عن حديث غيرهم، وقد علمنا أنه لا نحيط بجميع ما روي عنهم في هذا المعنى ولا غيره، ولكن ما وقع لنا من جهة الثقات من أصحابنا (رحمهم الله برحمته)، ولا أخرجت فيه حديثاً ممّا روي عن الشذاذ من الرجال يؤثر ذلك عنهم، عن المذكورين غير المعروفين بالرواية المشهورين بالحديث والعلم". فتراه (رحمه الله) نصّ على توثيق كل من رواه عنه فيه، بل كونه من المشهورين بالحديث والعلم، ولا فرق في التوثيق بين النص على أحد بخصوصه، أو توثيق جمع محصورين بعنوان خاص، وكفى بمثل هذا الشيخ مزكّياً ومعدّلاً». (خاتمة مستدرك الوسائل، المحدّث الجليل الميرزا الشيخ حسين النوري الطبرسي، المتوفى سنة ١٣٢٠، ج٣ ص٢٥١، تحقيق: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، الطبعة الحجرية، ج٣ ص٥٢٣ من منشورات المكتبة الإسلامية ومؤسسة إسماعيليان).

نعم هناك من استظهر أن العبارة تدلّ على أن كل من ينقل عنه ولو بالوسائط في هذا الكتاب، يكون ثقة، كالسيد الأستاذ. إلاّ أن مثل هذا الاستظهار غير تام، ولكن توثيق هذا الشخص لا يتوقف على هذا الاستظهار، لأن ابن قولويه ينقل عنه مباشرة في كتابه لا بالواسطة، فيدخل تحت توثيق عمومي من هذه الناحية، ولا بأس بذلك.

• وإما أن يطبق في المقام نظرية التعويض التي أشرنا إليها في أبحاث أخرى. وهذا الطريق لو تمّ يفيد في التخلّص من إشكال الضعف في محمد بن موسى المتوكل والسعدآبادي؛ وذلك بأن نقول: إن الصدوق له طريق آخر صحيح إلى شخص آخر وراء السعدآبادي في هذه الرواية، وهو البرقي، والبرقي ومن بعده صحيح على الفرض، فمن ثَمّ يقال: بأننا نعوّض عن هذا السند الضعيف بسند آخر صحيح، لأن للصدوق طريقاً آخر صحيحاً إلى البرقي ذكره في مشيخته، فينتج عندنا – بالتلفيق – سند صحيح، فيكون ما بعد البرقي صحيحاً بحسب الفرض، وما قبله صحيحاً بالتعويض.

إلاّ أن هذه النظرية – وإن كانت مقبولة ضمن شرائط تطرّقنا لها في محلّها – لا تنطبق على محل الكلام، فهي إنّما تأتي فيما إذا قال الصدوق (قدّس سرّه): حدّثني محمد بن موسى المتوكل، قال: حدّثني السعدآبادي، قال: حدّثني البرقي... . ثم قال في موضع آخر: إنه حدّثني بكل روايات البرقي أبي عن محمد بن الحسن الوليد عن البرقي. في مثل هذه الحالة نقول: إن مقتضى العموم في العبارة الثانية، هو أن تلك الرواية الأولى أيضاً حدّثه بها أبوه عن محمد بن الحسن عن البرقي. وحيث إنهم من الثقات، فيتمّ التعويض عند ذاك. فبقرينة العموم في العبارة الثانية نعرف أنه قد سمعها أيضاً منهم، فنحذف

موسى المتوكل والسعدآبادي، ونجعل موضعهما أباه ومحمد بن الحسن، فيصبح السند صحيحاً. وأما إذا فرض أن العبارة الثانية لم يكن لها مثل هذا العموم، وإنما كان له طريق إلى البرقي بالنسبة إلى جملة من الروايات المعيّنة خارجاً، فلا دليل على أن هذا الطريق الصحيح أيضاً طريق لشخص هذه الرواية التي هي محل الكلام. والواقع خارجاً هو الثاني دون الأوّل.

وعلى أي حال، فلو فرض أننا أغمضنا النظر عن ضعف السعدآبادي وموسى المتوكل، فسنواجه – إذ ذاك – مشكلة الضعف الموجود في «حسن الصيقل» الذي ينتهي الإسناد إليه؛ فإنّه لم يثبت توثيقه، ولا طريق لذلك، إلاّ أن عدداً مهمّاً من أصحاب الإجماع، من قبيل أبان وغيره، نقلوا عنه بعض الروايات، إلاّ أن نقل هؤلاء عن شخص لا يكفي لإثبات وثاقته. وهذه من الكبريات التي حُققت في محلّها.

وعليه فالرواية ساقطة عن الحجّية.

إذن لا تتمّ من هذه الطوائف الثلاث إلاّ رواية واحدة، وهي الرواية الأولى من الطائفة الأولى.

وبناءً على هذا الطريق، ففي هذه الرواية آثار تختلف عن الطرق الأخرى، فبعض هذه الطرق يقتضي جرياً خاصّاً بلحاظ تلك الآثار، وبعضها يقتضي جرياً آخر. ونمثّل لهذه الآثار بثلاث نقاط ليتبيّن الفرق بين الطرق التي نعرضها.

الآثار المترتبة على الطريق الأوّل

النقطة الأولى: من الأُمور التي لابدّ من معالجتها في هذه الروايات التهافت الواقع فيها، فإنّ في بعضها: «لا ضرر ولا ضرار على مؤمن»، وفي بعضها: «لا ضرر ولا ضرار في الإسلام»، وفي بعضها: «لا ضرر ولا ضرار» فقط.

وهذه النقطة لا نواجهها في البحث أصلاً بناءً على الطريق الأول; لأنّه على ذلك تكون صيغة الرواية معتبرة ومتعيّنة بكل ما جاء فيها من الحيثيّات الوجودية والعدمية. وبقية الصيغ كلّها لا اعتبار بها، وعليه فلا نواجه مشكلة التهافت لكي نحتاج إلى حلّه بوجه من الوجوه.

النقطة الثانية: لا نحتاج في فهم هذه القاعدة - بناءً على هذا الطريق - إلى أن نفهم معنى تمام الروايات الواردة في المقام، وإنّما نقتصر على خصُوص الرواية التي ثبت اعتبارها سنداً، وحينئذ يتحدّد من ذلك أسلوب القاعدة على ما يأتي - إن شاء الله -.

النقطة الثالثة: بناءً على هذا الطريق لثبوت القاعدة، إذا وقعت معارضة مع شيء من الأدلّة، نتعامل معها معاملة الدليل الظنّي الذي يقع طرفاً للمعارضة، لأن هذه الرواية دليل ظنّي، وليست دليلاً قطعياً.

هذه آثار ثلاثة مترتبة على هذا الطريق لثبوت القاعدة.

الطريق الثاني: التواتر الإجمالي

دعوى التواتر الإجمالي، أو الاستفاضة الموجبة للاطمئنان الشخصي - على أقل تقدير - بصدور هذه الصيغة من قِبل المعصوم. والتواتر الذي يؤدي إلى الاطمئنان والوثوق الشخصي - كما قلناه في بحث الإجماع المنقول - يكون قائماً على أحد وجهين: إمّا بلحاظ العامل الكمي فقط، أو بلحاظ العامل الكيفي.

توضيحه: لو أخبر شخص مثلاً في يوم واحد بألف خبر، كل خبر في واقعة معيّنة، فهنا يحصل الاطمئنان - ولو إجمالاً - بأن واحداً منها صادق

على أقل تقدير، من دون أن يكون هناك أي ارتباط فيما بينها. فهنا العامل الكمي هو الذي يتحكّم في إيجاد هذا الاطمئنان. أما إذا أخبر هذا الشخص في يوم واحد بخمسة أخبار في واقعة معيّنة، فهنا يتدخّل العامل الكيفي في حصول الاطمئنان. والمقصود من ذلك هو اشتراك هذه الإخبارات في مصبّ واحد ونقطة واحدة، وهي تلك الواقعة الواحدة المخبر عنها، سواء كان هذا المصب والمركز الواحد هو اللفظ والمعنى معاً فيسمّى بالتواتر اللفظيّ، أو المعنى فقط دون اللفظ فيسمّى بالتواتر المعنويّ.

وعلى هذا الأساس لابدّ أن نعرف في محل الكلام، هل التواتر المدّعى هو على أساس العامل الكمي أو الكيفي؟ لا إشكال في أن كثرة الرواة لم تبلغ درجة تحقّق العامل الكمي. إنما البحث في العدد وهل بلغ إلى درجة يحصل معها الاطمئنان، إذا انضمت إليها نكتة العامل الكيفي – وهو أن هؤلاء الرواة ينقلون مضموناً واحداً وهو «لا ضرر» – أم لا؟

فنقول: إنّ حصول الاطمئنان بملاحظة العامل الكيفي فيه نحو إشكال؛ وذلك لأن الروايات وإن كانت متعددة، فإن الطائفة الأولى تشتمل على ثلاث، تنتهي اثنتان منها إلى راو واحد هو زرارة، والرواية الثالثة لأبي عبيدة الحذّاء، والطائفة الثانية تشتمل على ثلاثة رواة، راو من طرقنا هو عقبة بن خالد، وآخران من طرق العامة هما عبادة بن الصامت وعبدالله بن عباس، والطائفة الثالثة كلّها مراسيل. وهذا العدد يشْكُل كونه موجباً لتحصيل الاطمئنان الشخصي بصدور هذه القضية من المعصوم (عليه السلام) لأنه ليس عدداً متكثّراً، بل قد لا يزيد بالأخرة على خمسة أشخاص.

إلاّ أنه يمكن أن يضمّ إلى هذا العدد جهة تقوية بحيث يوجب الاطمئنان،

وهي وضوح هذه القاعدة في نفسها بين المسلمين، لدرجة كانت محوراً للاستنباط في جميع عصور الفقه الشيعي والسنّي معاً، فإنه منذ أيام شيخ الطائفة (قدّس سرّه) كان يُستدلّ بها على خيار الغبن وعلى غيره من الأحكام المتفرّقة إلى يومنا هذا، وكذلك العامّة حتى قال بعضهم: إن الفقه مبنيّ على خمس روايات; أحدها: لا ضرر ولا ضرار، وهذا كلّه يوجب مشهورية هذا النص. وهذه الشهرة بحدّ ذاتها أمارة قوية إذا أُضيفت إلى ذلك العدد – الذي هو في نفسه ليس كافياً –. فبضمّ أحدهما إلى الآخر تحصل أمارة اطمئنانية، وإن كان كل واحد منهما وحده لا يوجب الاطمئنان.

هذا هو المدّعى في هذا الطريق، فلنقف على الآثار التي يختلف فيها هذا الطريق عن السابق، ضمن نقاط ثلاث أيضاً.

الآثار المترتبة على الطريق الثاني

النقطة الأولى: تشخيص المتن. بناءً على هذا الطريق أيضاً لا نواجه مشكلة التهافت، لأن الخصوصيات لا تثبت بالتواتر، وإنما الذي يثبت بالتواتر هو الحيثية المشتركة، حينئذ إن فرض أن هذه الصيغة كانت مردّدة بين المطلق والمقيَّد، أي بين «لا ضرر ولا ضرار» و«لا ضرر ولا ضرار على مؤمن، أو في الإسلام» فالتواتر إنما يثبت ذلك المطلق بنحو القضية المهملة، سواء انضم إليه المقيّد أم لا. أما إذا فرضنا أن كل رواية كانت مقرونة بخصوصية مباينة للخصوصية المقرونة بالأخرى، بحيث دار الأمر بين أن تكون الصيغة «لا ضرر ولا ضرار في الإسلام» أو «لا ضرر ولا ضرار على المؤمن» فلا إشكال هنا أن الحيثية المشتركة تثبت بالتواتر، ولكن هل يثبت أحد القيود على وجه الإجمال أم لا؟

إنْ فُرِض أنَّ التواتر كان قائماً على أساس العامل الكمي فقط، تثبت إحدى الخصوصيات على وجه الإجمال، لأن المفروض - على أساس هذا العامل - حصول الاطمئنان بصدق إحدى الروايات بتمام خصوصياتها، فتكون إحداها - على وجه الإجمال - صادرة عن المعصوم.

وإن فُرض أنّ التواتر كان بلحاظ العامل الكيفي، فإنه لا يثبت به إلا القدر المشترك وهو «لا ضرر ولا ضرار»، أما القيود فلا يثبت أي واحد منها، لأن المفروض أنه لا يخبر عنه إلاّ واحد. إذن فالقيود لا يثبت أحدها - ولو إجمالاً - بهذا التواتر.

أما الشهرة الخارجية التي ضممناها إلى وحدة المصبّ في حصول التواتر، فإن أخذناها بما هي أمارة ظنّية على أصل صدور النص من قِبل المعصوم عليه السلام فهي لا تثبت إحدى الخصوصيات. وإن أخذناها بما هي أمارة على انجبار ضعف إحدى هذه الروايات، فتثبت إحدى الخصوصيات على سبيل الإجمال.

النقطة الثانية: ملاحظة جميع الصيغ. بناءً على هذا الطريق لابد أن نلحظ الصيغ كلها، فنأخذ بالقدر المتيقّن منها; فمثلاً: وردت الصيغة في بعض الروايات مع «على مؤمن»، وفي بعضها وردت مطلقة. فالقدر المتيقّن من ذلك هو الأخذ مع قيد «على مؤمن». هذا لو دار الأمر بين الأقل والأكثر. أما إذا دار الأمر بين معنيين متباينين، فإن كان النص مع قيد «على مؤمن» فقد استظهر بعض الفقهاء أن معناه حرمة الإضرار، وإن كان مع قيد «في الإسلام» فقد استظهر بعض آخر أن معناه نفي الحكم الذي ينشأ منه الضرر. ومعه لا نعلم أن الصادر عن المعصوم (عليه السلام) هو الدليل الذي يحرّم الإضرار، أو الدليل الذي يرفع الحكم الضرري، فيدور الأمر بين المتباينين،

فيثبت أحدهما على وجه الإجمال بهذا التواتر. فهنا إن كان كلاهما على خلاف الأدلّة الأوّلية، حصل التعارض لا محالة. وإن كان أحدهما كذلك دون الآخر، فيصرف إلى الآخر (الذي لا يكون على خلافها)، كما هو الحال في محلّ الكلام، فإن نفي الوضوء الضرري على خلاف إطلاق دليل وجوب الوضوء، لكن إثبات حرمة الإضرار ليس كذلك، فيتعيّن حينئذ صرفه إلى حرمة الإضرار.

النقطة الثالثة: قوّة المعارض. إذا وقعت القاعدة طرفاً للمعارضة مع دليل آخر، فإنه بناءً على هذا الطريق تكون القاعدة أقوى منه; لأن دليلها قطعي.

إلاّ أن هذا الطريق بالرغم من ميل النفس إلى الجزم والاطمئنان به أحياناً، تتراجع عنه أحياناً أخرى.

الطريق الثالث: تصحيح المراسيل

وذلك بالالتزام بأن المرسَل يكون حجّة إذا وُجد فيه قيدان:

- أن يخبر المرسِل بصدور النص عن المعصوم (عليه السلام) ابتداءً، لا عن الرواية عنه (عليه السلام) فيكون مدلول الحكاية هو نفس قول المعصوم.
- أن يحتمل كون الإخبار من هذا المرسِل مستنداً إلى الحسّ. ومرادنا من ذلك ليس خصوص سماع النص من المعصوم، بل الإحساس بما يلازم صدور هذا النص منه (عليه السلام) عادة بنحو الملازمة العرفية، فيشمل الإحساس بتواتر الصدور. فلو فرض أنه كان قد أحسّ بالتواتر، يكون الإخبار من هذه الناحية مستنداً إلى الحس أو ما هو بحكمه. فإذا وُجد في المرسِل هذا القيدان يُحكَم بحجية المرسَل لأنّه خبر ثقة يحتمل استناده إلى الحس.

وتطبيقاً لما ذكرنا يمكن ذكر توثيقات الشيخ الطوسي والنجاشي في علم الرجال للرواة من الطبقات المتقدّمة، فإنه حينما يقول كلّ منهما: «عمّار الساباطي – مثلاً – ثقة» مع أنهما لم يعاشرا الساباطي ليشهدا بوثاقته، إنّما يقبل ذلك منهما باعتبار ظهور كلامهما في أنه شهادة قريبة من الحس، أي أنه شيء واضح عرفي بحيث يكون كالمحسوس، فيشمله دليل الحجيّة.

هذه هي قاعدة تصحيح المراسيل، ويراد تطبيقها في المقام على مرسلة الصدوق (قدّس سرّه) في «الفقيه»، حيث قال: قال رسول الله (صلّى الله عليه وآله): «لا ضرر ولا ضرار في الإسلام». وهذه المرسلة واجدة لكلا القيدين، أما الأوّل فلأنه أخبر عن قول النبي (صلّى الله عليه وآله) ابتداءً، وأما الثاني فلأننا نحتمل كون المخبر به حسّياً عند الصدوق، بمعنى كونه متواتراً وواضحاً عنده، ولذلك يؤخذ به.

الآثار المترتبة على الطريق الثالث

أما بلحاظ النقاط الثلاث التي أشرنا إليها، فهذا الطريق يقتضي:

النقطة الأولى: تشخيص النص. إن المتن يتعيّن في العبارة التي نقلها الصدوق، وهي: «لا ضرر ولا ضرار في الإسلام» فلا يقع تهافت هنا باعتبار تعيّن المتن في ذلك.

قد يقال: يقع التهافت بلحاظ أن هناك مراسيل أخرى غير هذه المرسلة، وهي أيضاً حجّة، وفيها أسقطت كلمة «في الإسلام» فإن الشيخ الطوسي – مثلاً – أرسل الرواية عن النبي (صلّى الله عليه وآله) بلا هذا القيد، فيقع التهافت بينهما بعد استبعاد أن يكون هناك نصّان متواتران، أحدهما بلا هذا القيد والآخر معه.

إلاّ أن هذا الكلام غير تامّ حتى لو فرض صحة هذا الاستبعاد; وذلك لأن مراسيل الطوسي في «الخلاف» ومراسيل العلاّمة في «التذكرة» ونحوهما، لا يمكن تصحيحها بهذا الطريق، باعتبار وضوح أن مبنى هؤلاء الأعلام في هذه الكتب، هو تقمّص ثوب الفقيه، وليس لكلامهم ظهور - بوجه من الوجوه - أنهم يخبرون عن حسّ. وهذا بخلاف كلام الصدوق، فإنه ذكرها في «الفقيه» وهو من كتب الحديث. فهذا الفرق يوجب عدم إمكان الاعتماد على تلك المراسيل طراً، وما يمكن أن يعتمد عليه - ولو في بادئ النظر - إنّما هي هذه المرسلة، وعليه فلا تهافت من هذه الناحية.

النقطة الثانية: معنى النص. ونرجع في ذلك إلى فهم متن هذه المرسلة من دون الحاجة إلى فهم الصيغ الأخرى.

النقطة الثالثة: قوّة النص. من الواضح أن ثبوت هذا النص - بناءً على هذا الطريق - بالتواتر، فيدور الأمر مداره، ويتعامل معه كخبر قطعيّ السند، لأننا نقطع بصدق الصدوق.

مناقشة مراسيل الصدوق في المقام

أما أصل صحة هذا الطريق، فإن كبراه وإن كانت صحيحة، إلاّ أن الصغرى غير تامة; وذلك لأنه إن احتمل احتمالاً معتداً به أن تكون صيغة «لا ضرر ولا ضرار» متواترة عن النبي (صلّى الله عليه وآله) فلا يحتمل احتمالاً عقلائيّاً معتدّاً به أن تكون متواترة بقيد «في الإسلام»; إذ لا يوجد هذا القيد في رواية مسندة أصلاً لا من طرقنا ولا من طرق غيرنا، فكيف يمكن أن يُفرض أن هذا الحديث يكون متواتراً بهذه الخصوصية، ومع هذا لم

يُنقل هذا القيد في جوامع الحديث أصلاً. فهذا الأمر في غاية البعد.

من هنا لا يمكن دعوى دخول مثل هذا المرسل تحت أدلّة الحجيّة. نعم لو فرض أن الصدوق كان مصبّ نظره إلى نقل صيغة «لا ضرر ولا ضرار» بلا قيد لكان الأمر كما أُفيد، ولكنه أضاف إليها هذا القيد. والذي يظهر من عبارة «الفقيه» أنه كان له نظر مخصوص إلى هذا القيد، لا أنه أضافه من باب المصادفة; فهو يريد أن يستدلّ بهذه الرواية على أن المسلم يرث الكافر، إذ لو لم يرثه لكان الإسلام مضرّاً بحال المسلم مع أنه ليس كذلك، فاستدل على ذلك بهذه الصيغة مع القيد. إذن لا يبقى عندنا احتمال معتدّ به لكون هذه المرسلة مستندة إلى الحس أو ما هو بحكمه لكي تندرج تحت أدلّة الحجية.

وممّا يؤيّد ذلك:

• أن الصدوق (قدّس سرّه) كثيراً ما يستعمل في «الفقيه» مراسيل من قبيل هذه المرسلة، فيرسل عن الأئمّة (عليهم السلام) في نصوص وروايات لا يحتمل عادةً التواتر فيها، فيكون ذلك مضعفاً لاحتمال أن يكون له نظر إلى النقل الحسي، لكي يرسل عن النبي (صلّى الله عليه وآله).

• أنه تقمّص ثوب الاستدلال الفقهي، فنقل هذه المرسلة لبيان حكم تلك المسألة، وهذا مضعف آخر لاحتمال تواتر المرسلة، وقوّة احتمال أن يكون ذكر النبوي لمجرّد الاحتجاج والاستدلال.

• أنه في خصوص هذه الواقعة نقل نصّين آخرين عن النبي (صلّى الله عليه وآله) مفادهما «أن الإسلام يعلو ولا يُعلى عليه، وأنه يزيد ولا ينقص» وهذان النصّان - خصوصاً الثاني - لا يحتمل في شأنهما أن يكونا متواترين، فعطْف هذين الحديثين على قوله (صلّى الله عليه وآله): «لا ضرر ولا ضرار» يُضعف

احتمال تواتر المرسلة.

فهذه المؤيّدات منضمّة إلى الاطمئنان الشخصي بأن كلمة «في الإسلام» ليست متواترة، يوجب عدم إمكان التعويل على مثل هذه المرسلة.

الطريق الرابع: التواتر المنقول

وهو أن يُقال: إنّ هذه القاعدة وإن لم يثبت تواترها بالحسّ، لكن نقَل فخر المحقّقين في «الإيضاح»[1] تواتر القاعدة وإن لم ينقل صيغة معيّنة، فيكون تواتراً منقولاً على حدّ الإجماع المنقول. وإذا ثبت التواتر تعبّداً ثبت ما يلازمه كذلك، وهو صدور الحديث من النبي (صلّى الله عليه وآله). ويحتمل أن تكون هناك روايات كثيرة وصلت إليه ولم تصل إلينا، باعتبار أن جملة من الأصول والكتب القديمة كانت متعارفة إلى أيّام المحقّق والعلاّمة، ثم انعدمت بعد هذا بالتدريج، وسيطرت عليها الكتب الأربعة التي جمعت كثيراً من روايات الأصول. فمن المحتمل أن هذا النص كان في تلك الأصول بعدّة أسانيد وطرق.

وهذا الطريق موهون أيضاً، وذلك باعتبار أننا لا نعلم ما هي حدود

(١) إيضاح الفوائد في شرح إشكالات القواعد ، لمؤلفه الفقيه الأعظم فخر المحققين الشيخ أبي طالب محمد بن الحسن بن يوسف بن المطهر الحلي، ج٢، ص٤٨، ونص العبارة: «والضرر منفيّ بالحديث المتواتر». وحكاها الشيخ الأنصاري في الرسائل، ج ٢ ، ص ٥٣٣ ، تحقيق وتقديم وتعليق عبد الله النوراني، مؤسسة النشر الإسلامي لجماعة المدرسين بقم المشرفة، لكنه قال في رسالته المعقودة لهذه القاعدة: «إنه لم يعثر عليه» المكاسب، للشيخ الأنصارى، ص ٣٧٢ ، الطبعة الحجرية.

كلمة المتواتر عند فخر المحقّقين، وما هي خصوصيّاته وشؤونه، ولا يتحصّل من التعبير بالتواتر إلاّ أن هناك حديثاً واضحاً مستفيضاً يوجب القطع عنده (قدّس سرّه)، وهذا المقدار قابل للانطباق على ما هو موجود بالفعل من الروايات بحسب الخارج، والذي كنّا نقول إن النفس تميل إلى الجزم به أحياناً.

فالحاصل أن هذا التعبير لا يمكن أن نحصّل منه بالتعبّد أكثر ممّا هو حاصل عندنا بالوجدان، وعليه فلا يكون هذا الطريق صحيحاً. إلاّ أنه لو تمّ لكان حاله حال التواتر الإجمالي إلاّ من ناحية أن ذاك تواتر إجمالي بالوجدان وهذا تواتر إجمالي بالتعبّد.

الطريق الخامس: تصحيح الموجود في الكتب الأربعة

أن يبنى على التوسعة في باب الأسانيد التي مشى عليها كثير من الفقهاء، وهي أن الروايات الموجودة في الكتب الأربعة المتداولة، تكون مقبولة ما لم يكن فيها غمز. بناءً على هذا يمكن تصحيح كثير من روايات الطائفة الأولى والثانية، فينفتح باب الحديث في مشكلة التهافت وتعيين المتن. وهذا يقتضي لابدّية الدخول في الفصل الثاني.

فتحصّل إلى هنا أن الطريق الأوّل صحيح لا غبار عليه، وهو طريق تطبيق قواعد التصحيح السندي، وبه تصفو عندنا رواية واحدة من الطائفة الأولى. والتواتر الإجمالي غير بعيد، إلاّ أن وجوده ليس مؤثراً في صناعة الاستدلال بنحو من الأنحاء إلا من حيث إنه يوجب ارتفاع قوّة الدليل من كونه ظنّياً إلى كونه قطعياً. من هنا فأصل صدور النص - ولو تعبّداً - ثابت بلا إشكال.

الفَصْلُ الثَّانِي

تعيين المتن

بعد البناء على التوسعة في باب السند التي مشى عليها المشهور من قبيل شيخ الشريعة الأصفهاني والميرزا النائيني، يقع الكلام في المتحصّل من هذه الروايات المتهافتة متناً.

والبحث في ذلك يقع في جهات:

الجهة الأولى: تعيين المتن في طائفة روايات سمرة بن جندب.

الجهة الثانية: تعيين المتن في روايات أقضية النبي (صلّى الله عليه وآله).

الجهة الثالثة: لحاظ حال المراسيل مع الطائفة الأولى والثانية من حيث تعيين المتن.

الجهة الأولى

ضبط متن الحديث في روايات الطائفة الأولى

وهي روايات سمرة بن جندب التي تحكي واقعة شخصية، وقد اختلف المتن فيها باختلاف الروايات. فإن بعضها خال عن ذكر القاعدة رأساً، وإنّما ذكرت الواقعة المعيّنة وهي رواية أبي عبيدة الحذاء، التي اختص بنقلها من المشايخ الثلاثة الصدوقُ (قدّس سرّه).

والرواية الأخرى هي التي ذُكرت فيها القاعدة مع زيادة لفظة «على

مؤمن» وهي رواية زرارة التي نقلها منه عبدالله بن مسكان، وقد اختص بنقلها الكليني (قدّس سرّه).

والرواية الثالثة هي التي جاءت فيها القاعدة من دون زيادة، وقد نقلها المشايخ الثلاثة، إلاّ أن هذه الرواية وقع فيها نحو من الاختلاف على ما يبدو من عبارة الوسائل، فإن الشيخ الحر (قدّس سرّه) بعد أن ذكر الرواية الأولى من الصدوق والثانية من الكليني، قال: ومثله نقله محمد بن الحسن بإسناده إلى أحمد بن محمد بن خالد، ونحوه نقله الصدوق (قدّس سرّه). ومتى ما كان أدنى اختلاف بين الروايتين يعبّر (قدّس سرّه) بكلمة «ونحوه» ومتى ما تطابقا يعبِّر بكلمة «ومثله». فمن هذه الناحية نستكشف وجود فرق أيضاً.

وعلى أي حال فإن هذه الرواية بعبارة الكليني والطوسي، أنه (صلّى الله عليه وآله) قال: «اذهب فاقلعها وارم بها إليه فإنه لا ضرر ولا ضرار» وأما الصدوق فقد نقلها بهذا النحو: «فأمر رسول الله (صلّى الله عليه وآله) الأنصاري أن يقلع النخلة، فيلقيها إليه، وقال: لا ضرر ولا ضرار» فهذه الجملة جاءت في النحو الأوّل مفرّعة بالفاء، وفي الثاني بلا تفريع.

وبذلك يتبيّن أن في الطائفة الأولى اضطرابات ثلاثة في المتن:

الأول: من حيث أصل وجود جملة «لا ضرر ولا ضرار» فإنها موجودة في رواية زرارة المنقولة في الكتب الثلاثة، وفي رواية ابن مسكان، وغير موجودة في رواية أبي عبيدة الحذاء.

الثاني: من حيث تفريع الجملة بالفاء وعدمه.

الثالث: من حيث إضافة كلمة «على مؤمن» وعدمه.

صور الزيادة والنقيصة في الروايات

قبل توضيح حال هذه الاضطرابات، لابدّ من تقديم قانون كلّي في موارد الاختلاف من حيث الزيادة والنقيصة، وحاصله أن هنا صوراً ثلاثاً لذلك:

الصورة الأولى: أن يكون وجود الزيادة وعدمها مؤثّراً في فهم الباقي، بحيث إنها إذا كانت موجودة يُفهم من الكلام معنىً، وإن لم تكن فيفهم معنىً آخر.

في هذه الصورة يقع التعارض ما بين الخبرين، لأن ناقل الزيادة يشهد بأنها صدرت من المعصوم (عليه السلام) والذي لم ينقلها ظهور حاله العدم; لأن مقتضى ظهور حال الراوي وأمانته هو أن لا يحذف أي قرينة يكون لها دخل في فهم المعنى من الكلام، والمفروض أن هذه الزيادة لو كانت موجودة لكانت قرينة على ما يقول. إذن مقتضى حذفه لها يشهد بأنها غير موجودة، فتتعارض الشهادة بالوجود مع الشهادة بالعدم، وهذا مرجعه إلى التعارض بين أصالة عدم الزيادة وأصالة عدم النقيصة، وهذا بحث لابدّ من تحقيقه كما سيأتي.

الصورة الثانية: أن يفرض أنّ هذه الزيادة لا تؤثر في المعنى بحسب المتفاهم العرفي أصلاً.

وهنا بحسب الحقيقة لا تعارض بين الخبرين، فلعل الزيادة كانت موجودة كما أخبر أحدهما، إلاّ أن الآخر لم ينقلها مع اعترافه بوجودها من باب أنه لا دخل لها في فهم المعنى. وليس الراوي ملتزماً – بمقتضى ظهور حاله – أن ينقل تمام كلمات المعصوم، بل لابد من نقل كلامه (عليه السلام) مع عدم

حذف قرائنه المتصلة، والمفروض أن هذه ليست منها، فسكوته عنها ليس شهادة بعدم صدورها. أو لعل الزيادة غير موجودة في كلامه (عليه السلام)، غاية الأمر أن الراوي زادها لأنها لا تضرّ بالمعنى، والنقل بالمعنى جائز، فلا تعارض في المقام بين الشهادتين من هذه الناحية، ولا تترتّب أي آثار فقهيّة على إثبات الزيادة أو عدمها.

الصورة الثالثة: أن نقول: إنّ الزيادة إذا فرِض وجودها يكون للكلام معنىً، وعلى فرض عدمها يشك في الباقي هل يحتفظ بنفس ذلك المعنى أو يكون له معنىً آخر؟

والتحقيق في هذه الصورة أنه لا تعارض بين الشهادتين أيضاً. فمثلاً: لو فرضنا أن صيغة «لا ضرر ولا ضرار على مؤمن» معناها واضح وليس فيها إجمال، ولكن صيغة «لا ضرر ولا ضرار» نحتمل أنها تؤدّي نفس ذلك المعنى، ونحتمل أنها تؤدّي معنىً آخر; هنا نتمسك بالصيغة التي لا إجمال فيها، ولا نقول بإيقاع التعارض بين الزيادة والنقيصة.

والنكتة فيه: أن هذا الذي زاد كلمة «على مؤمن» شهادته بصدور كلام دال عرفاً على هذا المعنى الواضح متيقّنة فنأخذ بها، أما الآخر الذي لم يذكر هذه الزيادة، فشهادته بأنه لم يصدر من المعصوم (عليه السلام) «على مؤمن» فرع ثبوت أن يكون لهذه الزيادة دخل في المعنى كي يكون ملتزماً بنقلها على فرض وجودها، فيكون عدم نقله لها إخباراً عن عدمها، وهذا كله مشكوك فيه كما هو المفروض، فلعل الذي لم يذكر الزيادة إنّما فعَل ذلك من جهة أنه لم يرَ لها أهمية، وليس من جهة أنه يشهد بعدمها. إذن فلا شهادة بالعدم حتى تعارض الشهادة بالوجود، فيؤخذ بالأخير.

وكذلك لو فرض العكس (بأن كانت صيغة «لا ضرر ولا ضرار» واضحة المعنى، وتلك التي فيها «على مؤمن» مجملة) نأخذ بما هو الواضح، ونقول: لعل الذي ذكر الزيادة إنما فعَل ذلك من جهة أنه لم يكن يرى في ضمّها محذوراً، حيث إن وجودها وعدمها على حدّ سواء. والحاصل أنه في هذه الصورة يؤخذ دائماً بالمبيَّن من الصيغتين، ولا يوقع التعارض بين نقل الصيغة الناقصة ونقل الزائدة.

وبهذا اتضح أنه ليس في كل موارد الاختلاف من حيث الزيادة والنقيصة، يقع التعارض ويكون من صغريات دوران الأمر بين أصالة عدم الزيادة وأصالة عدم النقيصة، بل إنّما يقع التعارض في الصورة الأولى فقط، أما في الثانية فلا تعارض واقعاً، وفي الثالثة لم يحرز تعارض فيكونُ بحكم العدم أيضاً. بعد هذا نأتي إلى ما هو محل الكلام من الاضطرابات الثلاثة:

مناقشة اضطرابات المتن في روايات الطائفة الأولى

أمّا الأول: (وهو سقوط جملة «لا ضرر ولا ضرار» في بعض الروايات)، فالصحيح أن هذا من قبيل الصورة الثانية، بمعنى أن جملة «لا ضرر ولا ضرار» وإن كانت في نفسها ذات مضامين عالية، فيكون نقلها موجباً لثمرات مهمّة في الفقه، لكن ليس لها أثر في فهم الباقي الذي نقله الحذّاء. فهذا الراوي حينما أسقط هذه الجملة نحتمل أنه فعَل ذلك تسامحاً ولا يكون ذلك مخلاًّ بأمانته، لأنه ملزم بأن لا يفصل بين القرينة وذيها. ومن المحتمل أن يكون هذا الإسقاط من باب التساهل، أما الزيادة فلا يحتمل فيها ذلك. فأصالة الحجية في طرف الزيادة لا يعارض بأصالة الحجية في طرف النقيصة

بعد فرض التعارض بينهما، بل لا يوجد هنا بحسب الدقّة تعارض، لأن الناقل للزيادة يبيّن لنا جملة لو لم تكن صادرة عن المعصوم (عليه السلام) لكان هذا منافياً لوثاقته. أما الذي أسقط هذه الجملة، فمن المحتمل أنه حتى مع سماعه لها لم يبيّنها في فقرات الرواية، وكان في مقام بيان قصة سمرة لأجل الاعتبار بها، وأسقط هذه الجملة لكونها غير مؤثرة في فهم القصّة. وعليه فلا تعارض بينهما لكي نأخذ بالزيادة.

أما الثاني (وهو التهافت بين نقل الصدوق للرواية ونقل الشيخ والكليني لها) فإن جملة «لا ضرر ولا ضرار» وإن كانت مختلفة بين النقلين من حيث تفريعها بالفاء وعدمه، إلا أنها ظاهرة فيهما معاً أنها تعليل للحكم الذي قبلها. غاية الأمر يوجد في ا لرواية حكمان، حكم بأن سمرة لا يجوز له الدخول بلا استئذان، والآخر الحكم بجواز قلع النخلة. فبحسب نقل الكليني والشيخ فإنه واضح كل الوضوح أن التعليل يشمل حتى الحكم الأخير. أما بحسب نقل الصدوق، فهو أيضاً لا يبعد أن يكون تعليلاً لهما معاً، لكن ليس فيها هذا الظهور القوي. ولهذا قد يقال: إن قوله «لا ضرر ولا ضرار» تعليل للحكم الأوّل.

من هنا يظهر أن أصل المطلب محفوظ فيهما معاً، غاية الأمر أن أحدهما أقوى ظهوراً من الآخر، وفي مثل هذا لا بأس بأن يؤخذ بهما معاً ويقال بأنه نقل بالمعنى، والنقل بالمعنى لا يتحفّظ غالباً على درجة الظهور الموجودة أوّلاً، فقد تضعف وقد تشتدّ. بل حتى لو فرض عدم الظهور في ذلك أيضاً، لم يكن هناك تهافت; لأن نقل الصدوق لا ينفي التفريع.

والمظنون أن الصحيح هو ما نقل في الكافي والتهذيب، لأن الواضح من

عبارة الصدوق أنه لم يكن بصدد نقل لفظ الرواية، بل نقل فعْل النبي (صلّى الله عليه وآله) بالمعنى، من أنه أمَر الأنصاري بقلع النخلة، فلم يكن بإمكانه إدخال الفاء على الجملة الأخيرة; بخلافه في نقل الكليني والشيخ فإنّهما بيّنا واقع كلام النبي (صلّى الله عليه وآله).

أما الثالث (وهو من حيث إضافة كلمة «على مؤمن» وعدمه) فهو إما أن كلمة «على مؤمن» وجودها وعدمها سيّان بحسب الاستظهار العرفيّ، فما نفهمه من قوله «لا ضرر ولا ضرار» بلا زيادة ومعها بمعنى واحد، أو نشك في تأثيرها في اقتناص المعنى. فما نفهمه على أحد التقديرين واضح، وعلى التقدير الآخر مجمل، فنأخذ بما هو الواضح على كل من التقديرين، ولا يدخل في باب التعارض.

وإما أن هذه الكلمة مؤثرة في المعنى بحسب المتفاهم العرفي جزماً، بحيث إن «لا ضرر ولا ضرار» لو كانت وحدها فهي تدلّ على نفي تشريع الأحكام الضررية، أما لو كانت مع كلمة «على مؤمن» لدلّت على حرمة الإضرار بالغير. فعند ذاك يقع التعارض لا محالة بين النقيصة والزيادة.

وجوه تقديم أصالة عدم الزيادة على أصالة عدم النقيصة

من هنا لابد من البحث في أصالة عدم الزيادة وهل تقدم على أصالة عدم النقيصة كما هو المعروف أم لا؟ والكلام يقع تارة في الكبرى وأخرى في الصغرى.

أما البحث الكبروي، فقد يذكر لتقديم أصالة عدم الزيادة على عدم النقيصة عدّة وجوه:

الوجه الأول: أنّ ناقل الزيادة كلامه صريح في إثباتها، أما الذي لم ينقل الزيادة، فكلامه ليس صريحاً في نفي الزيادة، وإنّما له ظهور سكوتي في ذلك، فيكون التعارض بين النصّ والظهور، والنص مقدّم على الظاهر كما هو واضح.

والجواب: أن تقديم الصراحة على الظهور إنما هو بالنسبة إلى متكلّم واحد يراد استكشاف مراده من كلماته المختلفة، لا في شهادتين لشخصين كما في المقام، ولذا لا يجمع بين بينتين متعارضتين إذا كانت إحداهما أظهر من الأخرى، بل تكون داخلة في باب التكاذب بين الشهادتين، وما نحن فيه من هذا القبيل، لأن ناقل الزيادة يشهد بشيء، وهي غير شهادة الآخر الذي لم ينقلها.

الوجه الثاني: أن الزيادة لو فرض عدم صدورها، فلا وجه لعدم ذكر الراوي لها إلاّ الغفلة والكذب، وهما منفيان بالأصول العقلائية. أما الأول فبأصالة عدم الغفلة، وأما الثاني فبأصالة حجية خبر الثقة. أما لو فرض أن الراوي أسقط الزيادة فهنا لا ينحصر أمره في الغفلة والكذب، بل توجد احتمالات أخرى أيضاً لا يمكن نفيها بالأصول العقلائية، من قبيل احتمال أنه لم يكن في مقام البيان من سائر الجهات، وإنما كان بصدد بيان مطلب دون آخر، أو أن يكون له طبع في اختصار الكلام، فإن الناس يختلفون في ذلك، وهذا ليس أمراً على خلاف العادة أو على خلاف الطبع حتى ينفى بالأصول العقلائية. إذن فاحتمال الزيادة منفيّ بالأصول العقلائية، بخلاف احتمال النقيصة فإن مناشئها لا يمكن نفي جميعها بذلك، لأن بعضها ليست على خلاف العادة والطبع العقلائي.

هذا الوجه غير تام أيضاً، لأنه لا يمكن قبول دعوى أن للنقيصة مناشئ أخرى غير الغفلة والكذب، وذلك لأن كلمة «على مؤمن» إما أن يفرض أنها من القرائن التي يكون لها دخل في اقتناص المعنى من الجملة أو لا، بل هي مجرّد تفنن في العبارة مثلاً. فإن فرض الثاني فلا يتحقّق تعارض بين أصالة عدم الزيادة وأصالة عدم النقيصة، ويدخل المقام في الصورة الثانية من الصور المتقدّمة، فيكون من حقّ كل منهما أن يزيد وينقص. إلاّ أن هذا خلف، لأن المفروض أن كلمة «على مؤمن» هي من القرائن التي تؤثر في فهم المعنى إثباتاً ونفياً، فلا يمكن أن يقال: لعل إسقاط الراوي لها كان من باب أنه لم يكن في مقام البيان من هذه الجهة، أو أن طبعه الاختصار في التعبير ونحوهما، لأن ظاهر حال كل راو بمقتضى أمانته أن لا يفصل القرينة عن ذي القرينة، بمعنى أن لا يذكر كلاماً أو يُسقط ما هو قرينة عليه. نعم يمكن أن يذكر شيئاً أو يسقطه إذا لم يكن له دخل في فهم المعنى، وعليه يكون إسقاطه لشيء أيضاً منحصراً أمره إما في الغفلة أو الكذب. ولولا ذلك لسقطت كل الأخبار عن الحجية، لاحتمال ما يغيّر معناها الظاهر، وقد أسقطه الراوي لسبب لا يمكن نفيه بالأصول العقلائية. إذن فلا فرق بين الزيادة والنقيصة من هذه الجهة.

الوجه الثالث: أن أصالة عدم الغفلة إنما هو أصل عقلائي معتبر بلحاظ كاشفيته وأماريته وحكايته عن الواقع، ومن المعلوم أن الغفلة – على الإطلاق – على خلاف طبع الإنسان، سواء كانت بالنسبة إلى كلمة سمعها وغفل عنها أو إلى كلمة لم يسمعها وتخيّل أنه سمعها، ولكن احتمال الغفلة في طرف الزيادة أوهن من احتمالها في طرف النقيصة، لأن افتراض أن الإنسان لم يسمع كلمة ثم تخيّل أنه سمعها أقلّ ندرة من افتراض أنه سمعها فغفل عنها فلم

يذكرها بعد ذلك. فالغفلة عن الموجود أكثر من تخيّل غير الموجود موجوداً في مقام السماع. على هذا تكون أصالة عدم الغفلة عن الزائد أقوى من أصالتها عن الناقص، فيقدّم الأوّل على الثاني.

هذا الوجه من حيث أصل المدّعى وإن كان مقبولاً في نفسه، ولكن الكلام في أن هذه الأقوائية هل تؤثر في الحجية أم لا؟ فإن مجرّد وجود أمارتين متعارضتين، إحداهما أقوى من الأخرى، لا يكفي في مقام تقديم أقوى المتعارضين على أضعفهما، بل لابد من النظر إلى دليل الحجية، لنرى هل يقتضي تقديم الأقوى أم لا؟ وليس دليل الحجية إلاّ البناء والارتكاز العقلائي، ولا جزم بانعقاد مثل هذا الارتكاز بنحو يكون مؤثراً في مقام الترجيح، بل المتيقّن أن هذه الأمارة يلتفِت إليها العقلاء ويضمّون إليها سائر النكات الأخرى، فإن تحصّل من ذلك ظن قوي يعملون به، وإلاّ فلا. إذن فالكبرى بلحاظ دليل الحجية لا تكون تامة.

إلى هنا اتضح عدم تمامية شيء من الوجوه التي ذُكرت لإثبات كبرى تقديم أصالة عدم الزيادة على أصالة عدم النقيصة. على هذا إذا تعارضت الزيادة مع النقيصة فلابد من ملاحظة كل الخصوصيات والنكات في المورد لأجل معرفة ما إذا كان يمكن تحصيل الظن القوي المعتمد عليه في أحد الطرفين أم لا؟ فإن حصل ذلك فهو، وإلاّ فلا يمكن تقديم إحداهما على الأخرى.

هذا تمام الكلام من حيث الكبرى.

نظرية الميرزا النائيني في المقام

أما الصغرى، فالمستفاد من كلمات الميرزا النائيني[1] (قدّس سرّه) أنه قبِل كبرى تقديم أصالة عدم الزيادة على عدم النقيصة، بنكتة أن الأمارية النوعية الموجودة في الأوّل أقوى من الموجودة في الثاني، فتكون ميزاناً في التقديم في مقام التعارض، سواء كانت هذه الأقوائية النوعية مؤثرة فعلاً في الظن على طبقها أم لا، لأن الأمارات التي تكون حجة من باب الظن النوعي، لا يشترط في حجيتها عند العقلاء إفادتها الظن فعلاً.

هذا هو ظاهرة العبارة فنّاً، لكن يظهر من تضاعيف كلامه (قدّس سرّه) أنه لا يدّعي ذلك، لأنه هو أيضاً يستشكل فيه، ويرى أن التقديم بلحاظ الأقوائية إنما يكون إذا أثّرت بالفعل في ظن قوي معتدّ به بأن الزيادة مطابقة للواقع؛ من هنا صار بصدد بيان أنه لا يوجد في المقام ظن بالفعل على صدق الزيادة، لأن هذه الأقوائية معارضة بنكات أخرى في صالح عدم الغفلة عن النقيصة، وذكر لذلك نكتتين:

---

(١) قال: «والأضبط بل المتعيّن ما هو المشهور، بلا ضافة هاتين الكلمتين، فإنّه في مقام التعارض بين الزيادة والنقيصة، كما إذا كانت القضية شخصية، وإن كان بناء أهل الحديث والدراية على تقديم أصالة عدم الزيادة على أصالة عدم النقيصة، والحكم بثبوتها في نفس الأمر وسقوطها عن الرواية الأخرى الحاكية لتلك القضية بدونها، لأنه بعيد غاية البعد، فلا ينافي ذلك حجّية كلّ واحد من الأصلين من باب أصالة عدم الغفلة، إلا أن في المقام خصوصيّة بها تقدّم أصالة عدم النقيصة على أصالة عدم الزيادة...». كتاب منية الطالب في حاشية المكاسب، لمؤلفه حجة الإسلام الحاج شيخ موسى النجفي الخونساري، ج ٢ ، ص ١٩١.

النكتة الأولى: أن أصالة عدم الغفلة عن الزيادة إنما تقدم على أصالة عدم النقيصة فيما إذا كان الراوي للزيادة واحداً والراوي للنقيصة واحداً أيضاً، فعندها يقال: إنه وقعت غفلة واحدة، إما من الأول أو الثاني، وحيث إن غفلة راوي الزيادة أضعف احتمالاً من غفلة راوي النقيصة فيبنى على صدور الزيادة من المعصوم (عليه السلام). أما إذا فرض أن راوي الزيادة كان واحداً وراوي النقيصة متعدّداً، فيدور الأمر بين غفلة واحدة في طرف الزيادة وغفلات متعدّدة في طرف النقيصة; لأن الزيادة إن كانت صادرة، فهؤلاء الذين أنقصوا كلهم غفلوا عنها، وإلاّ فهذا الواحد قد غفل وزاد، وغفلته وإن كانت أضعف احتمالاً من كل واحد من أولئك، لكنه ليس أضعف من مجموع احتمالات الغفلة فيهم. فبالكسر والانكسار لا يبقى عندنا ميزان لتقديم أصالة عدم الغفلة عن الزيادة على أصالة عدم الغفلة عن النقيصة.

أقول: هذا الذي ذكره (قدّس سرّه) بظاهر عبارته لا يمكن تتميمه، بل يحتاج إلى تطوير، لأن ما نحن فيه ليس من قبيل أن يكون الراوي للزيادة واحداً والنقيصة متعدّداً، لأنه إن كان مراده من كون الراوي متعدداً حتى بلحاظ روايات غير الطائفة الأولى، فهذه الروايات لا دخل لها في محل الكلام، لأن البحث في تشخيص النص الوارد عن النبي (صلّى الله عليه وآله) في قصة سمرة بن جندب، فلا يكون طرفاً للمعارضة في المقام. وإن أراد أن ناقل النقيصة متعدّد بلحاظ الطائفة الأولى من الروايات، فليس هو إلاّ راو واحد، لأن هذه القصة رواها اثنان، أحدهما زرارة والآخر أبو عبيدة الحذاء. أما الثاني فقد أسقط أصل جملة «لا ضرر ولا ضرار» فضلاً عن قيد «على مؤمن»، فإسقاط الراوي أو من هو في طوله في سلسلة السند لا يكون قرينة

على تضعيف احتمال صحّة هذا القيد، لأن عدم اشتماله على الذيل يكون من السالبة بانتفاء الموضوع، وليس شاهداً على عدم هذه الكلمة. أما الأول فقد نقل عنه اثنان، أحدهما ابن بكير والآخر ابن مسكان، والأول نقل الرواية بلا زيادة والثاني معها. فالتنافي ليس بين الرواة عن الإمام (عليه السلام) مباشرة، بل بين راويين عن زرارة، فلا يكون المقام من قبيل كون الراوي في أحد الطرفين واحداً وفي الآخر متعدّداً.

إلاّ أن روح كلام المحقّق النائيني قابل للإصلاح، ولعل مقصوده واقعاً – وإن كانت عبارته قاصرة عن أدائه – هو أنّ في سلسلة سند الرواية التي أسقطت القيد مزايا ونكات تعادل أو تفوق تلك الأقوائية النوعية لأصالة عدم الغفلة في الرواية التي زادت القيد، حيث إن الرواية التي أنقصت رواها الكليني، عن عدّة من أصحابنا عن أحمد بن محمد عن أبيه عن عبد الله بن بكير عن زرارة عن أبي جعفر(عليه السلام). والرواية التي زادت، رواها الكليني أيضاً عن محمد بن بندار عن زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام). ويمكن تلخيص تلك المزايا بما يلي:

الأولى: أن الوسائط بين الكليني والإمام (عليه السلام) في الرواية التي أنقصت القيد خمسة، بينما هي في الرواية التي زادت ستّة. ومن المعلوم أن الغفلة تكون بعدد الوسائط. وهذا معناه أن في جانب النقصان خمس غفلات محتملة، وفي جانب الزيادة ستاً، وهذا نحو امتياز للرواية الأولى على الثانية.

الثانية: أننا إذا لاحظنا رواية النقيصة نجد أن واسطة من وسائطها تكاد تكون مقطوعاً بها، بحيث يكون احتمال الغفلة فيها موهوناً جدّاً وهي التي ينقل عنها الكليني مباشرة، إذ يقول: «عدّة من أصحابنا»، وهم أربعة وفيهم

من هو من أجلاّء الشيعة وكبارهم. أما في رواية الزيادة فلا يوجد في أي واسطة تعدّد رباعي، فلا محالة تكون إحدى هذه الغفلات الخمس في غاية الوهن، بل يكون بحكم عدم الواسطة للقطع بصدقهم.

الثالثة: أن هناك طريقاً آخر إلى ابن بكير، وهو طريق الصدوق، فإنه بإسناده، وهو غير هذا الإسناد، إذ نقل من ابن بكير نفس الرواية ولم يضف كلمة «على مؤمن». فهذا يقوّي عدم الغفلة في الوسائط التي هي قبل ابن بكير، بحيث يكاد ينحصر احتمال الغفلة في عبدالله بن بكير ومن فوقه دون من تحته.

الرابعة: أن في خبر الزيادة إرسالاً عن شخص مجهول، حيث جاء فيها: عن «بعض أصحابنا». فلو بنينا على حجية المرسل، لكن لا نعلم من هو، فلعلّه شخص لا يرقى إلى هؤلاء الذين كلّهم من أكابر الثقات، من هنا يكون احتمال الغفلة بالنسبة إليه أقوى من احتمال الغفلة بالنسبة إليهم.

فإذا حسبنا هذه الحسابات المقارنة بين السندين، لا يبقى عندنا أقوائية فعلية بالنسبة إلى أصالة عدم الغفلة عن الزيادة، بل يمكن تقوية احتمال النقيصة في قبال الزيادة.

النكتة الثانية التي ذكرها الميرزا (قدّس سرّه) هي عبارة عن: أن أصالة عدم الزيادة إنّما يبنى على تقديمها على أصالة عدم النقيصة، من باب أن الزيادة السهوية أبعد احتمالاً من النقيصة السهوية، وهذا إنما يكون إذا لم تكن الزيادة على مقتضى الطبع، أما إذا فرض أنها كانت على مقتضى الطبع والاستئناس الذهني والمناسبات العرفية، فإن الزيادة السهوية لا تكون أبعد من النقيصة السهوية. وما نحن فيه من هذا القبيل; فإن زيادة كلمة «على مؤمن»

على طبق الطبع، لأن مناسبات الحكم والموضوع المركوزة في ذهن الراوي – وهي المنّة الإلهية لنفي الضرر والضرار – إنما تتناسب مع الإيمان. فمثل هذه المناسبة تكون موجبة لانتقال الذهن إلى القيد، ومعه لا تكون الزيادة السهوية أبعد احتمالاً من النقيصة السهوية.

أقول: هذا الكلام يحتاج إلى تفصيل وتدقيق، لأنه قد يتراءى فيه بدواً ثلاثة احتمالات:

الأول: أن يكون المدّعى انسباق اللسان إلى هذه الزيادة، باعتبار شدّة ترابطها مع أصل الكلام. هذا الاحتمال لا ينبغي أن يكون هو المراد، لأن سبق اللسان إلى الزيادة لا يكفي فيه مجرّد الترابط المعنوي بين مدلول الجملة الأولى والثانية، بل يحتاج إلى ترابط بين نفس الجملتين في مقام النطق، بحيث تكون هناك عادة في اللسان على النطق بالزيادة حينما ينطق الجملة السابقة. وهذا لم يدّعه الميرزا (قدّس سرّه) وإنما ادّعى وجود ترابط معنويّ. فحمل كلامه على هذا الاحتمال ثم الاستشكال عليه ممّا لا وجه له.

الثاني: أن مناسبات الحكم والموضوع المركوزة في ذهن العرف أو المتشرعة، توجب انصراف المطلق وهو «لا ضرر ولا ضرار» إلى المقيّد وهو نفي الضرر عن المؤمن، لأن الكافر لا يناسبه مثل هذا التفضّل من قبل الله تعالى، لأن هذه المناسبات قد توجب توسعة المقيّد أحياناً، وقد توجب تضييق المطلق أحياناً أخرى. وعلى هذا قد يقال: إنّ النص الصادر كان مطلقاً لكن تلك المناسبات المركوزة أوجبت الانصراف إلى خصوص المؤمن، فنقل المقيد.

إلاّ أن هذا الاحتمال لا يفيد هو الآخر، لأنه – مع فرض تماميته – موجود في ذهن الراوي الآخر أيضاً، الذي لم ينقل الزيادة، فنعكس المطلب

ونقول: لعلّ النص قد صدر مع الزيادة، لكن حيث إن المطلق ينصرف إلى خصوص المقيّد في المقام، لذا نقل الراوي المطلق بتخيّل أنه ينصرف إلى المقيّد، فكأنّه نقل المقيد، فكما أن الانصراف يسمح لسامع المطلق أن ينقل المقيّد، يسمح لسامع المقيّد أن ينقل المطلق، فلو تمّ هذا الانصراف لكان منشأً للإشكال فيهما معاً.

الثالث: أن مناسبات الحكم والموضوع المركوزة في ذهن العرف والمتشرّعة بين نفي الضرر وبين الإيمان، ليست هي بمرتبة تكون كالقرينة المتصلة التي تغيّر ظهور اللفظ، بل هي بمقدار أن ذهن الراوي لو ترك له أمر التشريع، لكان بحسب طبعه وسجيته يميل إلى تخصيص هذه القاعدة بخصوص المؤمن، فلعل هذا الميل أوجب غفلته عن أن الشارع جرى على خلاف ميله، وتخيل أنه شرع على طبق ميله، ومن ثم لا تكون الزيادة السهوية أضعف احتمالاً من النقيصة السهوية.

فهذا الاحتمال مع المقرّبات السابقة التي أشرنا إليها، ربما يوجب أن تكون قيمة احتمال النقيصة في المقام ليست بأقل من قيمة احتمال الزيادة، بل ربما يوجب تقوية احتمال النقيصة. ولكن هذا إنما ينفع لو كان الميزان في التقديم هو حصول الظن الشخصي بأحد الطرفين دون الآخر كما تقدّم، لا إذا ما كان المناط في التقديم هو الظنّ النوعيّ الذي هو ملاك الحجية والاعتبار عادة.

هذا تمام الكلام في الجهة الأولى.

الجهة الثانية

ضبط متن الحديث في روايات أقضية النبي (ص)

يبدو أن هناك نحواً من الاختلاف في الروايات التي نقلت أقضية النبي الأكرم (صلّى الله عليه وآله) لأن جملة «لا ضرر ولا ضرار» وردت في طريقين; أحدهما ينتهي إلى عقبة بن خالد عن الإمام الصادق(عليه السلام)، والثاني إلى أحد الصحابة (عبادة بن الصامت) عن النبي (صلّى الله عليه وآله) وفيها نقلت هذه الجملة كقضاء مستقلّ، فإن هذه الرواية استعرضت زهاء عشرين قضاءً للنبي (صلّى الله عليه وآله).

أما المنقول عن الإمام الصادق (عليه السلام) فروايتان; إحداهما في باب الشفعة، والأخرى في باب إحياء الموات. ففي الأولى ينقل قضاء النبي (صلّى الله عليه وآله) الشفعة، ويعقبه بقوله (صلّى الله عليه وآله): «لا ضرر ولا ضرار». وفي الثانية ينقل عنه (صلّى الله عليه وآله) قضاءه بأنه لا يمنع فضل ماء ليمنع فضل كلاء، ويعقبه بهذه الجملة. وكل من هذين القضائين المذيّلين بهذه الجملة، موجود في تسلسل الأقضية التي ينقلها عبادة عن النبي (صلّى الله عليه وآله) من دون تذييل بهذه الجملة.

إذن فكلا هذين القضائين يختلف حالهما في رواية عبادة عن حالهما في

رواية عقبة. وسوف يأتي – إن شاء الله تعالى – أن هذا الاختلاف ليس له تأثير حاسم في اقتناص النتيجة، فإن المعنى المستنبط – سواء كانت هذه القاعدة قد وردت مستقلة أو في ذيل القضاء بالشفعة ومنع فضل الماء – لا يتغيّر. نعم إذا ثبت أن هذه القاعدة وردت ذيلاً للقضاء بالشفعة ومنع فضل الماء، لعزّزت إلى درجة كبيرة ذلك المعنى المستنبط منها.

لتوضيح ذلك نقول على وجه الإشارة: إن هناك اتجاهين في تفسير هذه الجملة; أحدهما مبنيّ على أن هذه القاعدة حكم من الأحكام التكليفية وهو حرمة الإضرار، ثانيهما: أنها قاعدة مشرّعة للأحكام، فقد تنشأ منها أحكام تكليفية أو وضعية، وقد تغير الحقوق والملكيات، إلى غير ذلك من أنحاء التصرف التي يستدعيها نفي الضرر والضرار في الإسلام.

فإذا فرض أن الجملة كانت قد وردت ذيلاً وتعليلاً لقضاء الشفعة ومنع فضل الماء، تعزّز إلى درجة كبيرة الاتجاه الثاني، لأن هذه الجملة تكون كقانون عُلِّل به إنشاء حق الشفعة أو حق الرعاة في ماء البئر فيما زاد على حاجة المالك، فيكون هذا القانون مشرعاً ومنشأً للأحكام في الشريعة، ولا معنى حينئذ لأن يقال بأنها مجرّد تحريم للإضرار بالغير.

أما إذا فرض أن الجملة لم تكن تعليلاً لشيء، هنا وإن كان يمكن أن يستظهر منها المعنى السابق أيضاً، إلاّ أنه ليس بذلك الوضوح والقوة، لأنه من الممكن أن يقال: إن «لا» فيها ناهية لا نافية، فيكون المراد النهي من الإضرار.

وحيث إن شيخ الشريعة الأصفهاني (قدّس سرّه) ذهب إلى هذا الاتجاه ولم يقبل الاتجاه الآخر، لذا وقعت عليه مسؤولية إسقاط ما يتراءى من رواية

عقبة بن خالد من تطبيق هذه القاعدة على حق الشفعة، وبذل عناية فائقة في سبيل تقديم ظهور رواية عبادة بن الصامت التي لها ظهور في استقلالية هذه الجملة على روايتي عقبة بن خالد، لظهورهما في كونها تعليلاً لما قبلها بعد أن أوقع التعارض بينهما، لكي ينتهي من ذلك إلى القول بأن هذه الجملة دالّة على حكم تكليفي هو حرمة الإضرار، وليست قانوناً مشرّعاً.

بتعبير آخر: كأنه يوجد في المقام افتراضان، أحدهما: أن هذين المطلبين صدر أحدهما في زمان غير زمان صدور الآخر، غاية الأمر أن الناقل جمع بينهما ويسمى الجمع في الرواية. والافتراض الآخر: أنهما صدرا معاً. فالنبي (صلّى الله عليه وآله) قضى بالشفعة تطبيقاً لذلك القانون الكلي، ويسمّى هذا بالجمع في المرويّ. إلاّ أن مثل هذا الظهور ضعيف يمكن رفع اليد عنه بعد الالتفات إلى نكات توجب تقديم رواية عبادة بن الصامت وشهادته باستقلالية هذه الجملة على مثل هذا الظهور، على ما يأتي تفصيل كلامه.

احتمالان في رواية الشفعة

وتحقيق الكلام في ذلك هو أن رواية الشفعة وردت عن عقبة بن خالد عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «قضى رسول الله صلّى الله عليه وآله بالشفعة بين الشركاء في الأرضين والمساكن، وقال: لا ضرر ولا ضرار».

هنا يتصوّر بدواً احتمالان:

الأوّل: أن يكون فاعل «قال» الثانية، الإمام (عليه السلام) فتكون جملة «قال» من كلام الراوي، فكأنه نقل قولين عن الإمام الصادق (عليه السلام) أحدهما: قضاء النبي (صلّى الله عليه وآله) بالشفعة، والآخر «لا ضرر ولا

ضرار». ومن الواضح أن هذا ليس جمعاً في المروي، ومن ثم لا مجال لاحتمال أن الذيل والمذيل كانا مجتمعين في كلامه (صلّى الله عليه وآله). وهذا الاحتمال هو الذي يناسب الجمع في الرواية الذي يعنيه شيخ الشريعة.

إلاّ أنه مع ذلك لا يتم مراد شيخ الشريعة، لأن الإمام (عليه السلام) حينما يقول: «قضى رسول الله صلّى الله عليه وآله بالشفعة»، وبعدها يقول الراوي: «وقال: لا ضرر ولا ضرار» هذا بنفسه يكون له ظهور في أنه نقل كلاماً من الإمام (عليه السلام) متصلاً بالكلام الأول، لا أنه كلام آخر سمعه في مجال آخر، فجمعَه هنا، بل هذا الكلام الثاني كان في أعقاب نقل الإمام (عليه السلام) لقضاء النبي (صلّى الله عليه وآله) بالشفعة، فينعقد له ظهور بحسب مناسبات الحكم. والموضوع المركوزة في ذهن العرف هو أنه تعليل له، غاية الأمر يكون تعليلاً من الإمام (عليه السلام) لقضاء صدر من النبي (صلّى الله عليه وآله). فهذا الاحتمال وإن كان لا يتناسب مع الجمع في المروي، إلا أنه لا يفيد شيخ الشريعة شيئاً.

الثاني: أن يكون فاعل «قال» النبي (صلّى الله عليه وآله) فيكون المعنى أن النبي(صلّى الله عليه وآله) قال: «لا ضرر ولا ضرار».

وهذا الاحتمال لعلّه هو الأظهر من الأوّل، لظهور سياقيّ حاصله: أن كل من بدأ بنقل حديث عن شخص، فظاهر سياقه – بحسب أساليب المحاورة العرفية – أن يستمر نقله لذلك ما لم ينصب قرينة على انتهائه منه، وعقبة بن خالد بدأ بحديث عن الإمام (عليه السلام) فظاهر حاله أنه تعهّد بنقله وأنه لا ينتهي منه ما لم ينصب قرينة على الخلاف.

وهذا الظهور السياقي هو الذي يوجب عندنا في سائر الموارد أن نحمل

الفقرات المتأخّرة في الروايات على أنها صادرة من المعصوم (عليه السلام) مع أنه في جملة من الموارد يناسب أن تكون صادرة من قبل الراوي في مقام التعليق على كلامه (عليه السلام). ومن الواضح أن هذا الظهور الحالي السياقي يعيِّن الاحتمال الثاني.

فتحصل إلى هنا: أوّلاً: أن الظهور السياقي يقتضي كون الجمع في المروي لا في الرواية، ونكتة هذا الظهور هو أن وحدة النقل بحسب المتفاهم العرفي تكون ملاكاً لوحدة المنقول عنه، فإذا فرض أن سياق النقل كان واحداً، فهو يوجب ظهوراً في كون المنقول عنه واحداً أيضاً.

ثانياً: لو غُضّ النظرُ عن ذلك وفرضنا أنّ الكلامين لم يكونا مجتمعين في كلام النبي (صلّى الله عليه وآله) وإنما جمعهما الناقل، فنقول: إن الناقل هو الإمام الصادق (عليه السلام) وليس عقبة بن خالد، فهو جمع بين كلامين متفرّقين للنبي (صلّى الله عليه وآله) في هذا الخطاب. ومثل هذا الجمع ليس له نكتة بحسب الارتكاز العرفي إلاّ التعليل، حيث إنه (عليه السلام) يعرف أن هذا القضاء مستند إلى تلك الكبرى، لذا جمع بينهما، فينعقد حينئذ أيضاً ظهور- بلحاظ جمع الإمام (عليه السلام) لهذه المتفرّقات - أنه في مقام التعليل.

وهكذا يتحصّل أنه على جميع التقادير يواجه شيخ الشريعة المشكلة من حيث كيفية تطبيق هذه القاعدة على إنشاء حكم، سواء كان التعليل بلحاظ كلام النبي (صلّى الله عليه وآله) أو بلحاظ جمع الإمام (عليه السلام). لذا قلنا إنه بذل عناية فائقة في سبيل التغلب عليها. وكلامه (قدّس سرّه) في تصوّر أصل المشكلة وكيفية التغلّب عليها وتقديم رواية عبادة بن الصامت على

ظهور رواية عقبة بن خالد في غاية الاختصار والتشويش.

وقد نقل الميرزا[(١)] (قدّس سرّه) كلامه وأضاف إليه بعض النكات والخصوصيات الأخرى. وفيما يلي نستعرض كلامه مع الأخذ بعين الاعتبار إضافات الميرزا في مقام توضيحه وتطويره.

نظرية شيخ الشريعة في المقام

يمكن تحليل استدلال شيخ الشريعة (قدّس سرّه) إلى مقدّمات ثلاث، حاول من خلالها استنتاج أن ظهور رواية عبادة بن الصامت في الاستقلالية أقوى من ظهور رواية عقبة بن خالد.

المقدّمة الأولى: في بيان وثاقة عبادة بن الصامت وضبطه وإتقانه.

المقدّمة الثانية: أن عقبة بن خالد – كما هو في الكتب الأربعة – له روايات عديدة عن الإمام الصادق (عليه السلام) في أقضية النبي (صلّى الله عليه وآله). لكن الذي يحدس به هذا الفقيه أن هذه الأقضية بتمامها كانت مجموعة في رواية واحدة سمعها من الإمام (عليه السلام) لكن الفقهاء قطّعوها، كما هو شأنهم في موارد أخرى، فتفرّقت في مختلف الأبواب.

المقدّمة الثالثة: بعد فرض إرجاع تمام روايات عقبة إلى رواية واحدة، فلا يكون بينها وبين رواية عبادة تعارض إلاّ في خصوصية واحدة، هي أن جملة «لا ضرر ولا ضرار» جاءت مستقلة هناك وذيلاً هنا، ولو فرضنا أنه كان لرواية عقبة ظهور في التعليل، فلابد من رفع اليد عنه بواسطة معارضته مع

---

(١) منية الطالب: ج ٢ ، ص ١٩٤ .

رواية عبادة بن الصامت.

بهذه المقدّمات أثبت شيخ الشريعة وثاقة وضبط عبادة أولاً، وأن هذه الأقضية التي نقلت عن النبي (صلّى الله عليه وآله) هي من الجمع في الرواية حتى في روايات عقبة. وهذا يضعف ظهور روايته في التعليل ثانياً. ومع التعارض بين الروايتين يقدّم نقل عبادة ثالثاً.

وقد استدل شيخ الشريعة على إثبات المقدّمة الأولى بأمرين:

الأوّل: أن عبادة من الصحابة المؤمنين والثقات.

الثاني: استكشاف ضبطه وإتقانه من مطابقة روايته للأقضية مع الروايات المتفرّقة التي وردت من طرقنا الحاكية عن أقضيته (صلّى الله عليه وآله)، فإن هذه المطابقة كلّما اتسعت وتعمّقت يبدو منها أن هذا الصحابيّ كان على قدر كبير من الضبط والإتقان والتحفظ على الخصوصيات، بحيث لم تبق هناك أي ميزة سوى أنها نقلت القضاء بالشفعة بلا ذيل. وكلا هذين الأمرين لا يرجع إلى محصل.

أما الأوّل: فإننا حتى لو فرضنا أن عبادة كان من أجلاّء الصحابة وثقاتهم، إلا أننا لم نسمع منه الرواية مباشرة، وإنما تلقيناها من أحمد بن حنبل في مسنده بوسائط متعدّدة، ورجال هذه السلسلة السندية لا نعرف فيهم شيئاً من هذه المراتب التي تذكر لهذا الصحابي، بل لعل بعضهم عرفوا بالعكس حتى عند علماء رجالهم. وبناءً على هذا لا يفيدنا ضبطه ووثاقته في المقام.

أما الثاني: فيرد عليه:

أولاً: لو فرض وجود ذلك فلا يقتضي إلا أن عبادة قد أحسن أداء هذه الرواية بتمامها من دون تحريف إلاّ من الجهة التي هي محلّ الكلام، وهذا لا

يكشف تلك المرتبة العالية من الضبط والإتقان التي توجب التقديم. نعم يصحّ التقديم لو فرض أننا تتبعنا عدداً كثيراً من روايات عبادة في جملة من الموارد، وتأكّدنا من أنها وردت بشكل صحيح ومتقن; فمثل هذا الاستقراء قد يؤدّي إلى اكتشاف مزيد من الضبط والإتقان فيه. أما التطابق في رواية واحدة ولو كانت طويلة فلا يوجب وحده كشف هذه المرتبة من الوثاقة.

وثانياً: أن مثل هذا التطابق المدّعى غير موجود في المقام، كيف وفي بعض الروايات التي وردت في أقضية النبي (صلّى الله عليه وآله) نحو اختلاف عمّا جاء في رواية عبادة من غير ناحية كون القاعدة مستقلّة أو تعليلاً.

فمنها: أنه ذكر للشفعة ذيلاً غير مذكور في رواية عبادة بن الصامت، وهي قوله: «إذا أرّفت الأرف وحُدَّت الحدود فلا شفعة». فهذه الجملة قرينة متصلة لرفع اليد عن إطلاق قوله (صلّى الله عليه وآله) في الشفعة.

ومنها: أن جملة من الأقضية التي جاءت في رواية عبادة لم تنقل أصلاً من طرقنا، وذلك من قبيل قضائه (صلّى الله عليه وآله) بمنع الزوجة من التصرّف في مالها إلاّ بإذن الزوج، ولم يستطع شيخ الشريعة أن يجمع من طرقنا أكثر من ثلث الأقضية الواردة في رواية عبادة، بل إن ما جمعه من مجموع الأقضية الواردة من طرقنا ولو من غير طريق عقبة يبلغ زهاء النصف، فهذا أيضاً نحو آخر من عدم التطابق بينهما، مضافاً إلى جملة من الروايات التي عُزِّزت بها رواية عبادة ضعيفة السند، فلا يمكن المصير إليها.

وثالثاً: أنه لو فرضت المطابقة الكاملة، فلا نسلم كونه من قبل عبادة، لنثبت إتقانه ووثاقته، بل من المحتمل أن تكون هذه النصوص من موضوعات بعض الوسائط التي بيننا وبين عبادة، لأن المفروض عدم ثبوت وثاقة تلك

الوسائط.

من هنا قد يقال: إنه كانت هناك أقضية معروفة للنبي (صلّى الله عليه وآله) مشهورة ومتداولة بين التابعين وتابعيهم نسبوها إليه وهو لم ينقلها بتمامها. وليست رواية عبادة من تلك الروايات المشهورة أو المتواترة كي يقال إنه لا يمكن الزيادة فيها، ولم تنقل في شيء من الصحاح، وإنما اختص بنقلها مسند أحمد فقط. إذن فهذا القدر من التطابق لا يمكن أن يكون أمارة على دقة عبادة وضبطه.

أما المقدّمة الثانية، وهي استظهار شيخ الشريعة أن روايات عقبة مرجعها إلى رواية واحدة، فقد استدل عليها بأمارتين:

الأولى: أن جميع هذه الروايات وردت بطريق واحد، من هنا قد يحدس بأنها كانت رواية واحدة بسند واحد، ولكن قطّعها الأصحاب ووزّعوها على الأبواب الفقهية المختلفة، وإلاّ لو كانت متعدّدة فكيف اتفق أن يتحد رواة هذه الروايات كلها حتى انتهت إلى عقبة بن خالد. فمن الواضح أن مثل هذا الاتفاق ضعيف جدّاً بمقتضى حساب الاحتمالات.

إلاّ أن هذه الأمارة غير تامة، لأن عقبة بن خالد له كتاب كما ذكره النجاشي وله طريق إليه، وهو ينتهي إلى الراويين الطوليين اللذين ينتهي إليهما سند الكليني. فمن المحتمل جداً أن يكون طريق الكليني إلى هذه الروايات، إنما هو هذا الكتاب. وهذا الطريق وإن اختلف في وسائطه الأخيرة، لكن وسائطه الأولى متفقة مع طريق النجاشي. وسند الكليني إلى عقبة وقع في آخره كلا الراويين اللذين وقعا في آخر سند النجاشي. وعليه فتكون هذه الروايات كلّها بسند واحد، ولكن ليس ذلك من باب أنها رواية واحدة، بل من جهة أنها

نقلت من كتابه. والذي يعزّز هذا المطلب أننا راجعنا روايات أخرى لعقبة لا ترتبط بأقضية النبي (صلّى الله عليه وآله) فوجدنا فيها أيضاً كلا هذين الراويين، من قبيل ما رواه الصدوق في كتاب «الوصية» من «الفقيه».

والحاصل أن هذه الشواهد تؤيّد أن لعقبة كتاباً، وهذه الروايات جميعاً منقولة عنه، وإلاّ فكيف اتفق أن يكون اتحاد السند فيها جميعاً حتى تلك التي لا ترتبط بأقضيته (صلّى الله عليه وآله). فوحدة الرواة نشأت من وحدة الكتاب الذي رواه بمجموعه هؤلاء الرواة لا وحدة الرواية.

الثانية: أن هذه الأقضية المجتمعة في رواية واحدة، كيف تقطعت في أخبارنا وتفرّقت، مع أنه خلاف الطبع الأولي؟ هنا توجد احتمالات هي: إما أن يكون من ناحية تقطيع الإمام الصادق (عليه السلام) أو من قبل عقبة بن خالد الراوي عنه، أو أصحاب الجوامع الحديثية وضعاً لكل حديث في موضعه المناسب له. والأولان بعيدان، فيتعيّن الثالث، فهو ليس بمستبعد بعد الالتفات إلى أن مبنى الأصحاب على التقطيع في الروايات المشتملة على أحكام فقهيّة متعلّقة بأبواب مختلفة.

هذا الكلام غير تام أيضاً، لأنه يفترض أن حديثاً واحداً صدر من النبي (صلّى الله عليه وآله) في مجلس واحد، وكان مشتملاً على جميع هذه الأقضية، ونقله لنا عبادة بن الصامت، مع أن الأمر ليس كذلك، لأن مدلول كلام عبادة ليس هو أن ما نقله حديث واحد صادر من النبي (صلّى الله عليه وآله)، بل يمكن أن تكون روايات عديدة بينها جامع أنها أقضية النبي (صلّى الله عليه وآله)، لذا جمعها في سياق واحد لكي تكون مرجعاً للمسلمين في أحكامهم. فأي ظهور يقتضي أن الإمام الصادق (عليه السلام) لابد وأن

يسلك نفس الطريقة التي اتبعها ذلك الصحابي؟ فلعل الإمام (عليه السلام) لم يكن في مقام الجمع، بل يذكر في كل مورد القضاء الذي يناسبه، ثم ذكرها جميعاً مرّة واحدة، ورواها عقبة في كتابه ثم وزّعها الأصحاب.

أما المقدّمة الثالثة: وهي دعوى وجود تطابق تام بين رواية عبادة ورواية عقبة، إلاّ في خصوصية واحدة، هي الذيلية والتعليل أو الاستقلالية، فهذه الدعوى ممنوعة لما تقدّم، لوجود اختلافات أخرى غير ما ذكرها شيخ الشريعة. وعليه فلا يمكن تتميم هذه المقدّمة أيضاً.

ثم إنه لو سلمنا الأصل الموضوعي الذي ذكره هذا المحقق، من أن روايات عقبة كلها رواية واحدة ذات متن طويل، وأن الأصحاب هم الذين قطّعوها وجعلوها روايات متعدّدة بحسب المناسبات، فإنه يمكن لشيخ الشريعة أن يدّعي دعويين:

الدعوى الأولى: أننا وإن كنّا نرى ظهوراً سياقياً في ترابط الجملتين في رواية الشفعة لعقبة، بيد أنه بعد تسليم ذلك الأصل الموضوعي، لا يبقى أي ظهور في التعليل وذيلية نفي الضرر لقضاء النبي (صلّى الله عليه وآله) في الشفعة، لأن هذه المتون لو أرجعناها إلى متن واحد مفصّل، لكان الأمر هكذا: قال رسول الله (صلّى الله عليه وآله): الشفعة بين الشركاء، وقال: لا ضرر ولا ضرار، وقال: دية الجنين... الخ. ومن الواضح أنه لا ترابط بين هذه الجمل، لأن المتكلّم هو في مقام نقل المتفرّقات، فينعدم هذا الظهور رأساً.

وبهذا التقريب يعلم أنه لا تتوقف تمامية هذه الدعوى على أن تكون تمام الأقضية التي نقلها عبادة عن النبي (صلّى الله عليه وآله) موجودة في روايات عقبة، بل تتوقف على إثبات ذلك الأصل الموضوعي وإن لم تكن مساوية لها.

ومن ثم يتبيّن أن الإشكال عليه (قدّس سرّه) بأن روايات عقبة المروية من طرقنا لا تساوي العدد المذكور في رواية عبادة غير وارد.

والجواب عن هذه الدعوى: أنه لا يمكن قبول أن هذا الظهور في التعليل نشأ من تقطيع الأصحاب، بل هو محفوظ في نفس الكلام الصادر من الإمام الصادق (عليه السلام) حتى بعد التسليم بذلك الأصل الموضوعي المتقدّم; وذلك:

أوّلاً: كيف يمكن توجيه تكرّر جملة «لا ضرر ولا ضرار» مرّتين، حيث جعلت مرّة في حديث الشفعة وأخرى في حديث منع فضل الماء، مع أن التقطيع لا يقتضي تكرارها. فهذا التكرار لا يمكن تفسيره إلاّ إذا كان واقعاً في كلام الإمام (عليه السلام) في مقام النقل.

لا يقال: إنه لما صدّرت جملة «لا ضرر ولا ضرار» بـــ«قال» فهو دليل على عدم كونها من تتمّة القضاء بالشفعة، وإلاّ لما استأنفت «قال» مرّة أخرى، لأن المفروض أن هذه الجملة هي استمرار للكلام السابق.

لأنه يقال: إن كل الأقضية افتتحت بـــ«قضى رسول الله»، أو «من أقضيته صلّى الله عليه وآله». ومن الواضح أن طبيعة مثل هذا السياق لا تسمح بعطف هذه الجملة على ما قبلها. نعم لو كان الراوي يقول: «قال رسول الله صلّى الله عليه وآله: الشفعة بين الشركاء،... ولا ضرر ولا ضرار...» لما كانت هناك حاجة إلى تكرار القول، لكنه بدأ الحديث بقوله: «قضى» فلابد أن يأتي بـــ«قال» ليمكن عطفها على ما قبله.

وثانياً: أن «لا ضرر ولا ضرار» حفّت بجملتين متعلّقتين بالشفعة، حيث قال: «قضى رسول الله صلّى الله عليه وآله بالشفعة في الأراضي والمساكن،

وقال: "لا ضرر ولا ضرار" وقال: "إذا أرّفت الأُرف وحدَّت الحدود فلا شفعة"»، إذن من البعيد جدّاً أن الذي قطّع الحديث جاء بهذه الجملة ووضعها قبل قوله «إذا أرّفت الأرف...» التي هي قيد للقضاء بالشفعة، مع أن التسلسل الطبيعي يقتضي أن لا يذكر القضاء الآخر إلاّ بعد استكمال القضاء الأوّل. فلو لم تكن هذه الجملة من شؤون القضاء بالشفعة لما استحسن ذكرها بين هاتين الجملتين. وهذا يجعل لها ظهوراً في أنها متعلّقة بالشفعة، لا أنها قضاء مستقل.

وثالثاً: حرص الكليني في «الكافي» على ذكر هذه الجملة منضمّة إلى الشفعة وحرمة منع فضل الماء، وهذا لا وجه له إلاّ إذا كان الأمر في نفسه كذلك، فلم يشأ التفكيك بينهما، وإلاّ كان من المناسب بعد أن عقد باباً مستقلاًّ باسم باب الضرار أن يذكر هذه الجملة كقضاء مستقلّ كما في غيره من الموارد. فربْط هذه الجملة بالشفعة لا وجه له، إلاّ إذا كان الترابط قائماً بينهما في أصل الرواية.

والحاصل أن ظهور هذه الجملة في التعليل والذيلية محفوظ حتى لو بنينا على أن تمام هذه الروايات هي رواية واحدة، وقطّعها الأصحاب، ولا يمكن دعوى أن هذا الظهور نشأ من التقطيع محضاً، بحيث لولاه لانهدم.

الدعوى الثانية: أنه حتى لو سلّمنا – للقرائن التي ذكرت – أن الحديث ظاهر في التعليل والذيلية، إلاّ أنه لابد أن يرفع اليد عنه باعتبار وجود معارض أقوى، وهو شهادة عبادة بأن هذه الجملة لم تكن ذيلاً وتعليلاً، وإلاّ لنقلها كذلك.

هذه الدعوى غير تامّة أيضاً; وذلك:

أوّلاً: أن التعارض بين نقل عبادة ورواية عقبة إنّما يتم لو أحرز وحدة القضية المنقولة عن النبي (صلّى الله عليه وآله) وهو غير ثابت، إذ من المحتمل أن هذه القضية التي سمعها عبادة من النبي (صلّى الله عليه وآله) بالشفعة لم تكن معلّلة، إذ لا يستبعد أن يكون الحكم بالشفعة قد صدر عن النبي (صلّى الله عليه وآله) مرّتين، مرّة قضى بها معللة ونقلها الإمام الصادق (عليه السلام)، وأخرى لم تكن كذلك، ونقلها عبادة. إذن فلا تعارض بينهما لعدم إحراز وحدة القضية.

وثانياً: لو سلمنا أن عبادة ينقل نفس القضية التي نقلها عقبة، لكنه أسقط الذيل، ولا ضير فيه; لما تقدّم في الأبحاث السابقة أن إسقاط ما لا يكون قرينة على ما أتى به من الكلام لا محذور فيه، و «لا ضرر ولا ضرار» ليس قرينة على الحكم بالشفعة بوجه من الوجوه، لأنه هو مجرّد تعليل بقاعدة عامة للحكم. فعدم نقله لهذه الجملة لا يكون شهادة منه بعدم وجودها فيقع التعارض بين شهادته وظهور رواية عقبة، ليقدم عليه بالأوثقيّة ونحوها. ولعل الذي شجّعه على عدم نقلها أنه تعرّض لنقل هذه الجملة المباركة مستقلاًّ، لأنها كانت من الأقضية المستقلّة التي سمعها من النبي (صلّى الله عليه وآله).

فتحصّل أنه لا يمكن تتميم الدعوى الأولى ولا الثانية، مضافاً إلى عدم تمامية الأصل الموضوعي في نفسه; وعليه فلا يمكن إثبات استقلالية هذه الجملة، بل الصحيح هو ذيليتها وفقاً لما نقله عقبة بن خالد.

تأييد النائيني لنظرية شيخ الشريعة

ثم إن المحقّق النائيني (قدّس سرّه) بعد أن استعان بالأمارات والقرائن التي

ذكرها شيخ الشريعة لإثبات أن هذه الجملة هي قضاء مستقلّ من قِبل النبي (صلّى الله عليه وآله) على مستوى سائر الأقضية الأخرى، وليست تعليلاً وذيلاً لقضائه بالشفعة، أضاف إليها نكات أخرى انتصاراً وتعزيزاً لهذا القول، وهي:

الأولى: لو قلنا إن هذه الجملة هي تعليل لقضاء النبي (صلّى الله عليه وآله) بالشفعة، للزم منه أن تخلو رواية عقبة المفصّلة عن هذا القضاء المستقل الذي هو من أهم وأشهر قضاياه (صلّى الله عليه وآله) المعدودة في سيرته التشريعية.

إلا أن هذا الكلام غير صحيح; وذلك:

أوّلاً: أنه مبنيّ على افتراض وجود قضاء مستقلّ من قِبل النبي الأكرم (صلّى الله عليه وآله) بمفاد هذه الجملة، بحيث لو التزمنا أنها جاءت في رواية ذيلاً لا أصلاً، فلابد من فرض جملة أخرى تكون واردة بعنوان القضاء المستقل، وهذا لا موجب له، لأن الأنسب أن تكون «لا ضرر ولا ضرار» هي كبرى كلية تنشأ منها الأقضية المتنوّعة في الأبواب المختلفة.

ببيان آخر: إن القضاء عبارة عن الحكم في مقام فصل مشكلة من المشاكل التي يعيشها المسلمون، ومن المعلوم أن «لا ضرر» إنما تكون حلاًّ لمشكلة بعد أن تتحدّد وتتعيّن تعيّناً خارجيّاً في قضية معيّنة كالشفعة وإحياء الموات أو في قصة سمرة وأمثالها; لذا فالمناسب أن ينصبّ القضاء على مصاديق هذه القاعدة.

إذن فلا حاجة إلى الالتزام بأن هناك قضاءً مستقلاًّ بمفاد هذه الجملة، لكي نتساءل – على فرض ورودها ذيلاً –: أين صار ذاك القضاء المستقل؟

وثانياً: لو سلّمنا وجود مثل هذا القضاء المستقل، فإنه يمكن أن يقال: إن «لا ضرر ولا ضرار» وردت كقضاء مستقل تارة وكتعليل لقضاء آخر كالشفعة مثلاً أخرى، وعقبة نقل الثاني دون الأوّل، ولا غرابة فيه، لأنّ عقبة إذا كان في مقام استقصاء تمام أقضية النبي (صلّى الله عليه وآله) لكان لهذا الاستغراب مجال، إلا أنه لم يعلم ذلك بوجه، خصوصاً إنه لم يذكر عنه في مجموع كتبنا وطرقنا إلاّ ما يقارب الثلث من أقضية النبي (صلّى الله عليه وآله) المنقولة في رواية عبادة الذي قبِل هذان العلمان روايته. فهذا بنفسه يكون مبعّداً لأن يكون عقبة في مقام استقصاء تمام أقضية النبي (صلّى الله عليه وآله)، إذ لعل هذا من جملة ما لم ينقله لنا; مضافاً إلى أن الذي شجّعه على عدم النقل أنه ذكر القاعدة بعنوان الذيل في بعض الأقضية، فلا يرى مسؤولية في نقلها بعنوان مستقل أيضاً.

الثانية: أن «لا ضرر ولا ضرار» لو كان تعليلاً لقضاء النبي (صلّى الله عليه وآله) بالشفعة، فما يكون تعليلاً إنّما هو نفي الضرر، أما نفي الضرار بالمعنى الذي سوف يأتي منه (قدّس سرّه) فليس مرتبطاً بباب الشفعة. إذن فالفقرة الثانية لا دخل لها في التعليل، فكيف يمكن أن يقال: إن هذه الجملة وردت في مقام التعليل؟

هذا الكلام غير تام أيضاً; لأن الجملة الثانية وإن لم يكن لها دخل في تشريع الشفعة، إلا أن ذكرها لا يتوقف على ذلك، بل يكفي أن يكون بينها وبين الجزء الأول مناسبة تقتضي ذكرها وإن كان التعليل بالجزء الأول فقط، خصوصاً إذا التفتنا أن من المحتمل أن يكون الغرض من إلقاء هذه الجملة بمجموع جزئيها أن تصاغ صياغة قانونية بنحو تكون شعاراً ورمزاً لقانون معهود في

الشريعة الإسلامية، ومن الواضح أن هذا لا يتحقّق إلاّ من خلال ذلك.

الثالثة: أن يقال: كما أن «لا ضرار» لا دخل له في الشفعة، كذلك «لا ضرر» حيث لا يوجد أي ربط بينها وبين الحكم بالشفعة، فإن هذا التعليل معناه أن مورد الشفعة هو من صغريات «لا ضرر» بحيث إن الفقيه إذا لم يكن عنده دليل على الحكم بالشفعة، كان يفتي بذلك استناداً إلى هذه القاعدة، مع أنه لا يظن بفقيه أن يستنبط حكم الشفعة على أساس ذلك. وحيث إن تطبيق هذه الكبرى على هذا الحكم خطأ بنحو لو صدر من فقيه لقلنا إنه استدلال خاطئ، إذن فلا نحتمل صدور مثل هذا الاستدلال من قبل النبي (صلّى الله عليه وآله)، ومن ثم لابد من قبول أن هذه الكبرى كانت مستقلة و لم تكن تعليلاً بالنسبة إلى هذا المورد.

والجواب عن ذلك:

أوّلاً: فلما سيأتي في الفصل الرابع - إن شاء الله - أنّ التطبيق على الحكم بالشفعة تامّ وصحيح، بحيث لو لم يكن هذا التطبيق موجوداً، لاستطعنا استخراج هذا الحكم من القاعدة.

وثانياً: لو فرض أن جملة «لا ضرر ولا ضرار» بالمعنى المفهوم منها عرفاً لا تنطبق على مورد القضية، فالأولى أن يجعل ذلك قرينة على إرادة غير المعنى الظاهر منها، بنحو تقبل الانطباق على المورد، لا أن يجعل ذلك قرينة على اشتباه الراوي، لأنه إذا دار الأمر بين أن يراد المعنى غير الظاهر وبين أن نحمل كلام الراوي على الاشتباه والخطأ، فمقتضى الصناعة التحفّظ على الأوّل، لا أن نفترض كلاماً لا ينطبق مع الظهور المقتنص من كلام الراوي تحفّظاً على المعنى المأنوس في الذهن.

وهكذا يتبيّن أن ما ذكره المحقّق النائيني (قدّس سرّه) تأييداً لدعوى شيخ الشريعة لا يرجع إلى محصل. وعلى هذا فالنتيجة التي ننتهي إليها هي أن الصحيح هو التحفظ على ظهور رواية عقبة بن خالد بأن هذه الجملة جاءت ذيلاً وتعليلاً للقضاء بالشفعة، والنهي عن منع فضل الماء ومن ثم فهي تدلّ على نفي الضرر كقاعدة مشرعة. هذا إن قبلنا تماميّة سندها. أما إذا لم نقبل فسوف تكون رغم عدم حجيتها معزّزة ومقرِّبة للمعنى الذي سيأتي بيانه في محلّه.

هذا تمام الكلام في التهافت الواقع في الطائفة الثالثة، وبه ينتهي الكلام في الجهة الثانية من البحث.

الجهة الثالثة

تعيين المتن في المراسيل

ولا يوجد في هذه الجهة مزيد كلام; إذ ليس ثمّة ما يكون سبباً للتشويش في متن حديث الطائفة الثالثة، إلاّ زيادة «في الإسلام» في بعضها، وعدم وجود هذا القيد في بعضها الآخر، فيكون ما ورد مقيّداً منافياً لما ورد مطلقاً، بل يكون منافياً للصيغة المطلقة الواردة في أقضية رسول الله (صلّى الله عليه وآله) أو في قصة سمرة بن جندب، أو توهم أن هذه القضية وقعت هنا مستقلة عن الصغرى والتطبيق، في حين إنّه وردت في الطائفتين السابقتين مرتبطة بالصغرى.

وجواب ذلك كله واضح، حيث إن كل هذا التهافت فرع إحراز وحدة الصدور، و لم يحرز ذلك في المقام.

وبهذا تم الكلام في الفصل الثاني.

الفصل الثالث

مفاد كلمة «الضرر» و«الضرار»

يعقد هذا الفصل لشرح مفردات الحديث. وقد ورد فيه فقرتا نفي الضرر ونفي الضرار، فلابد من تحديد كل من «الضرر» و«الضرار». فهنا بحثان:

البحث الأول: بيان معنى الضرر

اختلف كلمات اللغويين في معنى كلمة الضرر، فذكر بعضهم أنه عبارة عن الضيق والشدّة وسوء الحال، وذكر آخرون أنه عبارة عن النقص في النفس والمال والعرض.

والذي يساعد عليه الارتكاز العرفي في مقام التوفيق بين هذين المعنيين، هو حملها على أنهما في مقام بيان جانب من هذا المفهوم; حيث إن له بحسب المتفاهم العرفي جانبين، أحدهما موضوعي (أي ما هو خارج نطاق ذات الإنسان) والآخر ذاتي.

فالموضوعي يتمثّل في تفسيرهم الضرر بالنقص في المال والنفس والكرامة.

والذاتي أو النفسيّ هو الذي يعبَّر عنه بسوء الحال والضيق والشدّة; فإنّ الضرر من هذه الناحية يختلف عن الحرج والنقص، لأن مفهوم النقص متمحض في الجانب الموضوعي والخارجي، من دون أن يلحظ فيه جهة أثر على الإنسان، وبذلك يختلف عن مفهوم الضرر; وعلى العكس منه مفهوم الحرج أو الضيق وسوء الحال فإنها متمحضة في البُعد النفسي والذاتي، لأن

الحرج الذي يقع فيه الإنسان قد يكون ناشئاً من وهم وخيال من دون أي واقع خارجي يؤدّي إليه. أما الضرر فهو يختلف عنهما. فاختلافه عن النقص لأنه مطعّم بالناحية النفسية، وعن الحرج لأنه مطعّم بالناحية الموضوعية. فالضرر ليس هو النقص مطلقاً ولا الحرج مطلقاً، لذا قد يصدق النقص ولا يصدق الضرر، كما أنه ليس مساوقاً مع الضيق والشدّة بحيث كلما صدق هذا صدق الضرر، لأنه يصح أن يقال: إنه ضيّق الصدر بلا سبب، ولكن لا يصحّ أنه متضرّر بلا سبب. فمن نظر إلى الجانب الموضوعي فسّر الضرر بالنقص، ومن نظر إلى الجانب الذاتي فسّره بسوء الحال والشدّة والضيق.

والحاصل أن الضرر عبارة عن النقص في حيثية من الحيثيات العائدة إلى الإنسان، مما يكون مؤدياً إلى الشدّة والضيق وإلى نوع من سوء الحال. ولا يشترط أن يكون سوء الحال مؤثراً بالفعل، بل أن يكون بحيث يؤدّي بحسب شأنه وطبعه إلى ذلك؛ لذا يصدق الضرر حتى مع عدم علم المتضرّر، فيقال: وقع عليه الضرر، إذا سرقت أملاكه، وإن لم يعلم بعد. فالضيق لم يتحقّق بالفعل ولكن من شأنه ذلك.

وهذا معناه أن الضيق مستبطن بنحو الشأنية في مفهوم الضرر لا بنحو الفعلية. وعلى هذا الأساس تخرج مراتب النقص التي لا تستبطن هذا الضيق، ولا يصدق عليه أنه ضرر وإن كان نقصاً، فالتاجر الذي تلف منه درهم لا يصدق عليه أنه تضرّر وإن كان نقصاً. وقد يختلف النقص الواحد باختلاف الموارد، فقد يكون في بعضها ضرراً وقد لا يكون، باعتبار ما يترتّب عليه من سوء الحال أو لا يترتّب. إذن فالضرر ليس مجرّد النقص حتى يساوقه، بل هو يستبطن بعداً نفسيّاً لابد أن يلحظ حدوده في مقام صدقه.

انقسام الضرر إلى مطلق ومقيّد

ثم إن الضرر ينقسم إلى مطلق ومقيّد.

وهذا الإطلاق والتقييد يلحظ تارة في جانب الموضوع، أي الشخص المتضرّر، وأخرى في جانب المحمول، أي صدق هذه الصفة. مثاله: أن الضرر مرّة يصدق عليه باعتبار شؤونه العامة بلا إضافة حيثية عارضة عليه، كمن فقد شيئاً من أمواله، فيصدق عليه أنه متضرّر، وصدق الضرر هنا مطلق، لأنه يصدق على الذات بلا أن يؤخذ معها قيد خاص. وأخرى يُفرض أن الضرر لا يصدق على الذات، إلا إذا أُخذ معها حيثية خاصة. فالذات بما هي متحيّثة بتلك الحيثية يصدق عليها أنها متضرّرة، لا بما هي، وذلك كالتاجر عندما لا يربح في تجارته.

وليس هذا الإطلاق من باب أن عدم النفع مع وجود مقتضيه يكون ضرراً – كما قيل – لأنه لا يطّرد في جميع الموارد. فلو كان لشخص ابنُ عم ثريّ يرثه إذا مات، فلا يصدق عليه أنه تضرّر إن خسر المورث ماله. وإنما يصدق الضرر على عدم ربح التاجر باعتبار نكتة الحيثية التقييدية، فإن التاجر يتعلّق غرضه بالاسترباح. فزيد المقيَّد بأنه ذو غرض في الاسترباح وقع عليه الضرر، لا بما هو زيد، لأن نفسه وماله وكرامته محفوظة لم تنقص. أليس الربح للتاجر نحو غرض عقلائي يترقّب حصوله وتحقّقه خارجاً، فلو لم يتحقق لكان نقصاً بحسب النظر العرفي. وهذا هو الضرر المقيّد والمضاف، لأنه ضرر بلحاظ هذه الحيثية، لا ضرر بقول مطلق.

أما الضرر من ناحية المحمول، فأيضاً يصدق تارة في نظر كل شخص، كما لو فرض أنه نقص من أموال شخص شيء إما بنحو الشبهة الموضوعية

كما لو تلف بعض أمواله، أو بنحو الشبهة الحكمية، كما لو أمّمت أمواله أو أُلغيت ملكيته، فيقع عليه الضرر فيهما معاً. وأخرى يفرض أن الضرر يختلف من نظر إلى آخر، فيكون بحسب لحاظ ضررياً دون الآخر. فتشريع عدم تملك الشخص لما يحييه من الأرض – كما هو المتعارف في الأنظمة الاشتراكية – تختلف ضرريته باختلاف الأنظار، لا أنه ضرر بقول مطلق، فهو ليس ضرراً أصلاً في النظر التشريعي لهذا المشرّع، لأنه لم ينقص بهذا شيء من ماله. أما في نظر تشريعي آخر مرتكز فيه أن من أحيى أرضاً مواتاً فهي له، فيعتبر هذا التشريع ضررياً. هذا هو الضرر المقيّد بلحاظ المحمول، في قبال المطلق الذي يكون ضرراً في نظر كل شخص.

من هنا كان هذا الضرر في مقابل المنفعة، فإنها أيضاً تستبطن جانباً موضوعيّاً وآخر ذاتياً، وبهذا تختلف عن الزيادة، فإن المنفعة فيها الزيادة التي هي الجانب الموضوعي، وفيها حيثية إضافة هذه الزيادة إلى المنتفع وهو الجانب النفسي والذاتي. فكما أن مفهوم الضرر يستبطن كلا الجانبين فكذلك مفهوم المنفعة من هذه الناحية.

وهكذا اتضح المراد من تقسيم الضرر إلى مطلق ومقيّد، وأن المطلق هو الضرر المضاف إلى الذات بما هي بلا أخذ حيثية طارئة عليها إلاّ بمقدار ما يؤخذ من هذا اللفظ من عنايات واعتبارات أولية بلا ضميمة غرض اتفاقي قد يحصل وقد لا يحصل، والمقيد هو الذي يصدق إذا لوحظ في الموضوع خصوصية، فما لم تكن تلك القرينة على ملاحظة تلك الخصوصية الزائدة، فإن إطلاق الضرر لا يكون شاملاً له.

نعم قد يتّفق الغرض الذي هو الخصوصية الزائدة من الأغراض العقلائية

الملازمة بحسب وضع العقلاء مع العموم، بحيث تبلغ إلى مرتبة من المشروعية في نظرهم، بنحو لا تزيد على نفس الإنسان، فتكون من الجهات المندمجة في ملاحظة الإنسان بالعنوان الأوّلي بلا حاجة إلى عناية زائدة; ومن هذا القبيل: الأغراض المعاملية التي استقر ديدن الفقهاء (قدّست أسرارهم) في كل العصور على الحكم بالخيار في فرض تخلّفها، وتمسّك كثير منهم بقاعدة «لا ضرر»، وسوف يأتي في تنبيهات المسألة تحقيق الكلام فيه. إلاّ أننا على سبيل المثال نشير إلى أن هناك أغراضاً معاملية من قبيل غرض الصحة في البيع، وغرض عدم تبعّض الصفقة، وغرض المساواة بين الثمن والمثمن في المالية. هذه أغراض يوجب تخلّفها في المعاملة نحو ضرر، وباعتبار عمومية هذه الأغراض بحسب النظر العقلائي والتصاقها بكل إنسان، تكون كأنها داخلة تحت النظر الأولي للإنسان من دون حاجة لأن يفرض التفات آخر إليها كغرض الاسترباح بالتجارة، فإنه من الأغراض الاتفاقية التي قد تحصل وقد لا تحصل، فيحتاج شمول الإطلاق إلى عناية ملاحظة هذه الخصوصية.

انقسام الضرر إلى الحقيقي والاعتباري

ثم إن الضرر المطلق والمقيّد من حيث المحمول، يكون تارة واقعياً حقيقياً من دون أن يختلف فيه نظر، كمن قطعت أصابع يده; وأخرى يفرض أنه ضرر بلحاظ التشريع وفي طوله، لا أنه ضرر بقطع النظر عنه. فمن احترق داره لا يكون ضرراً عليه، إذا قطع النظر عن كونه مالكاً لهذا البيت ومتعلّقاً به بحسب التعايش الاجتماعي، نعم هو ضرر في طول رابطة اعتبارية اقتضتها طبيعة العلاقات الاجتماعية. فالضرر هنا ليس حقيقياً تكوينياً، بل هو ضرر في

طول تلك الرابطة التشريعية.

ومن الواضح أن القسم الأول من الضرر يختلف عن القسم الثاني، لأن الأول ضرر تكويني ولا ربط للتشريع في تحقّقه، ومن ثم فهو صادق مطلقاً. أما الثاني فيختلف صدقه باختلاف الأنظار بالنسبة إلى ذلك التشريع; لذا تقدم أن حكماً واحداً قد يكون بنظر تشريعي ضرراً دون نظر تشريعي آخر.

إذا اتّضحت هذه الأقسام نقول: إن الضرر إذا كان مطلقاً، فلا إشكال في شمول الدليل له. أما إذا كان مقيّداً، أي بلحاظ دون آخر، فهنا لو استفيد من الدليل إمضاء ذلك اللحاظ والنظر الذي به يصدق عنوان الضرر، يكون الإطلاق شاملاً له أيضاً، من قبيل الحكم بعدم ملكية محيي الأرض في النظام الإسلامي، وإلاّ فلا يشمله، كمن يتلف الخمر الراجع إلى الغير مثلاً، فإنه ليس ضرراً عليه في التشريعات الإسلامية لعدم اعتبارها مالاً، ولكنه ضرر في القوانين غير الإسلامية.

شمول الضرر لما يعدّ هتكاً للكرامة

ثم إننا قلنا: إن الضرر له جانب موضوعي هو النقص، فلابد من تحديد دائرة النقص، ذكروا: أن النقص إما أن يكون في النفس أو المال أو العرض، ولنعبّر عن الثالثة بتعبير أوسع وهو الكرامة والاعتبار. فإن الحيثيات المرتبطة بالإنسان، إما حقيقية راجعة إلى نفسه ووجوده، وإما اعتبارية كالجاه والعرض والكرامة، وإما ماليّة. فأي نقص يطرأ على واحد منها يكون ضرراً بلا إشكال، كما أن أي زيادة تطرأ في مثل هذه الأمور تعدّ منفعة.

وتوهم عدم صدق الضرر بالنسبة إلى العنوان الثالث من هذه العناوين

(بدعوى أنه لا يصدق في العرف على من سبّ شخصاً أو نظر إلى محارمه بوجه غير مشروع أنه أضرَّ به، كما أنه لا يقال إنه نفعه لمجرّد أن يثني عليه، ومن هنا خُصص مفهوم الضرر في بعض الكلمات بخصوص النقص في النفس والمال) غير تامّ; لأن هذه الموارد ليست داخلة فيما نحن فيه.

فإنه يفرض تارة أننا ننقص مال شخص فنتلف بعض كتبه مثلاً، فهذا ضرر بلا إشكال; وأخرى لا نحفظ حرمة مالكيته لهذا المال، فنطالع في كتابه بلا إذنه، وهذا لا يصدق عليه أنه ضرر على المالك.

هذه النكتة يمكن تطبيقها على الكرامة والعرض أيضاً، فإنه تارة تهتك كرامته وعِرضه من جرّاء عمل يؤدي إلى تنقيص شأن هذا الإنسان واعتباره بين الناس ويفقد كرامته في المجتمع، فهذا ضرر بلا إشكال، بل هو أعظم من الأضرار المالية في جملة من الموارد; وأخرى يفرض أنه لا يرتب الأثر على هذه الكرامة والاعتبار، فينظر إلى محارمه كما كان يفعل سمرة بالنسبة إلى الصحابي، فلا يكون نقصاً.

فما توهِّم خلْط بين هتك كرامة أحد وبين عدم ترتيب الأثر عليها، وما ذكر من الموارد كلها من قبيل الثاني لا الأول. إذن فالنقص الذي هو مقوّم مفهوم الضرر، يعمّ النقص في العرض والكرامة أيضاً بالمعنى العام.

بقي هنا شيء وهو أن النقص في هذه العناوين قد يستبدل أحياناً بشيء آخر، بحيث يصدق الضرر من دون نقص في تلك العناوين. مثلاً: لو أن عاملاً ذهب إلى شركة تجارية لأجل أن يعمل، وفرضنا أن شخصاً كسمرة طلب من صاحب الشركة عدم تشغيله، فهذا الفعل يوقع ضرراً كبيراً على العامل، مع أنه لم يحصل نقص في النفس أو المال أو العرض. فهنا عُوِّض عن

ذاك النقص بصدور عمل خارجي من قبل شخص يؤدي بالإنسان إلى إيقاعه في المكروه. ولعل هذا هو مقصود بعض اللغويين حيث ذكروا في معنى هذه المادة، بأنه الفعل الذي يوقع في المكروه. بناءً على هذا يصدق الضرر على ما نحن فيه وإن لم يقع العامل في النقص من ناحية تلك العناوين.

ويمكن أن يقال: إن هذا بحسب الدقة أيضاً يرجع إلى النقص، وليس من باب التعويض عن النقص بشيء آخر، فهو نقص في حق هذا الشخص، وذلك لارتكاز استحقاق كل إنسان لمرتبة من الاستقرار والطمأنينة والحرية في التصرف والانتقال، وهذا حق ثابت للإنسان بحسب الارتكاز العقلائي - إلاّ من خرج بملاكات خاصّة كالمسجون بجريمته - فهذه الأعمال تعتبر بحسب الحقيقة نقصاً في حقّه أيضاً، أي سلباً لما هو حقّه، فإنه لا فرق في ذلك بين أن يُسلب حقّ عينيّ متمثّل في مال خارجي، أو يُسلب حق معنويّ متمثِّل في نحو من العيش والاستقرار; فيقال بأن هذا الشخص اعتدى على حق العامل، وإن لم ينقص من أمواله شيئاً.

وهذا النحو من الضرر مشمول للقاعدة أيضاً بقرينة المورد، وهي قصة سمرة. فماذا فعَل سمرة بالنسبة إلى ذلك الصحابي ليصدق عنوان الضرر، هل أنقص من ماله أو نفسه أو كرامته شيئاً؟ يقول جملة من الفقهاء: هذا ضرر عرضي باعتبار أنه كان يهتك عرضه. وقد بيّنا فيما سبق أن هذا خلط بين عدم ترتيب الأثر على كرامته وعرضه، وبين انتهاكه; وما يكون ضرراً هو الثاني دون الأوّل، فلا يوجد هنا ضرر ينطبق عليه أحد العناوين الثلاثة بحسب الحقيقة. نعم إنَّ فعْل سمرة كان سبباً في وجود ضيق وشدّة على الصحابي، لأن سمرة كان مصرّاً على الدخول إلى البيت بلا استئذان من الأنصاري،

وهذا العمل كان يوقع صاحب البستان في مكروه وضيق، وهو يرجع بحسب الارتكاز العقلائي إلى نقص في حقّه، لأن من حقوق الإنسان أن يكون قادراً على حفظ كرامة عائلته وشؤونها بنحو كامل، وسلب هذا الحق يعدّ نحواً من النقص، فالضرر طبق في الرواية على مثل هذا المورد.

وهذا من المطالب المهمّة في مقام الاستنباط، لأن كثيراً من الفقهاء الذين فسَّروا الضرر بالنقص في المال والنفس والعرض، نجدهم في كل مورد لا يرون نقصاً في أحد هذه العناوين لا يطبّقون القاعدة. وعلى هذا الأساس لا يطبقون هذه الكبرى على الموارد التي أشرنا إليها وما يشابهها، مع أن الأضرار الواقعة فيها أشدّ بمراتب من الأضرار التي تقع بالمعنى التقليدي للضرر. فهذه التوسعة في مفهوم الضرر، مضافاً إلى أن الارتكاز العرفي يساعد عليها، توجد عليها قرينة من نفس الرواية، حيث لا يتم التطبيق إلاّ بلحاظ هذه التوسعة.

تقابل الضرر والنفع

بقي الكلام فيما ذكره المحقّق صاحب الكفاية، من أن التقابل بين الضرر والمنفعة هو تقابل العدم والملكة[1]. واستشكل عليه المحقق الأصفهاني بأن تعبيره في المقام يختلف عمّا ذهب إليه الآخرون من أنهما ضدّان، و لم يقبلهما معاً[2].

---

(١) كفاية الأصول، تأليف الأستاذ الأعظم المحقق الكبير الآخوند الشيخ محمد كاظم الخراساني، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث ، ص ٣٨١.

(٢) قال (قدّس سرّه): «ظاهر أهل اللغة أن تقابل الضرر والنفع تقابل التضاد، وظاهر شيخنا الأستاذ (قدّس سرّه) أن تقابلهما تقابل العدم والملكة، ولا يخلو كلاهما عن محذور: أما الأول : فواضح ، إذ ليس الضرر المفسر بالنقص فى النفس أو المال = أو =

أما الأول، فلأن الضرر وإن كان عدماً، لكنه ليس عدم المنفعة ليكون تقابله معها تقابل العدم والملكة، بل عدم بقاء مرتبة التمام على حالها، فهو عدم في قبال مرتبة التمام لا في قبال الزيادة. إذن فالضرر لا يقابل الزيادة، لأن المعدوم به ليس هو الزيادة بل مرتبة التمام. وكذلك ليس التقابل بينهما هو التضاد، لأن المتضادين أمران ثبوتيان، والضرر ليس وجودياً، بل عدمي كما تقدّم. وما ذكره غير تام.

أما قوله: إن الضرر أمر عدمي، فقد تبيّن ممّا سبق أن الضرر ليس هو عبارة عن مجرّد عدم التمامية في الجانب الخارجي فقط، بل هو مفهوم ثبوتي منتزع من إضافة هذا العدم إلى الإنسان المتضرّر. فليس هو مجرد عدم التمامية حتى يقال إنه كيف صار ضدّاً للمنفعة، بل ليست المنفعة أيضاً مجرد الزيادة،

العرض أمراً وجودياً، ليكون مع النفع الذي هو أمر وجودي، متقابلين بتقابل التضاد. وأما الثاني: فلأن النفع هو الزيادة العائدة إلى من له علاقة بما فيه الفائدة العائدة إليه، وعدمها عدم ما من شأنه أن يكون له فائدة عائدة. إلا أن عدم النفع ليس بضرر، والضرر هو النقص في الشيء وهو عدم ما من شأنه التمامية، فهو عدم التمامية، لا عدم الزيادة، ليكون مقابلاً لها. بتقابل العدم والملكة، وعدم الزيادة ليس بنقص حتى يرجع إلى الضرر.

نعم النقص والزيادة متقابلان بتقابل العدم والملكة بالعرض، لأن الزيادة تستدعي بقاء المزيد على حدّه الوجودي، فالنقص بمعنى عدم بقائه على صفة التمامية يستلزم عدم الزيادة ، فيقابل الزيادة بالعرض». نهاية الدراية في شرح الكفاية، تأليف آية الله العظمى المحقق الكبير الشيخ محمد حسين الأصفهاني، تحقيق الشيخ أبي الحسن القائمي، مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج ٤ ، ص ٤٣٦ .

وإنما هي مفهوم ينتزع عن الزيادة بلحاظ إضافتها إلى الإنسان المنتفع، فكلاهما مفهوم ثبوتي، فدعوى أنهما أمران ثبوتيان بينهما غاية الخلاف لا محذور فيها. وكذلك ما ذكره المحقّق الخراساني فلعل مقصوده ليس هو ما فهمه من أن الضرر عدم المنفعة، بل عدم التمامية، وإلاّ يلزم أن يكون الشخص الذي لا تزيد أمواله متضرراً دائماً لأنه لم ينتفع مع وجود مقتضي المنفعة وقابليتها، لوضوح أن مجرّد عدم المنفعة لا يكون ضرراً مع فرض قابلية الموضوع للانتفاع، بل الظاهر أن المراد وجود ملاك تقابل العدم والملكة، لا أنه من مصاديق هذا التقابل.

توضيحه: أليس يشترط في صدق المتقابلين في هذا التقابل قابلية الموضوع للآخر، فليشترط هنا أيضاً في صدق الضرر قابلية الموضوع لأن يتحقق فيه منفعة. فالموضوع الذي تكون في زيادته منفعة يكون نقصانه ضرراً، أما الموضوع الذي لا يتعقل فيه منفعة، أي لا يصدق على زيادته منفعة، لا يصدق على نقيصته ضرر أيضاً، كالمباحات الأولية التي تكون نسبتها إلى هذا الإنسان وذاك على حدٍّ سواء، لا يصدق على زيادتها أنها منفعة لهذا الشخص، كما أن نقصانها لا يصدق عليه أنه ضرر.

إذن فالمراد إسراء نكتة العدم والملكة لا تطبيق عنوانهما، بمعنى أنه أُخذ في كل من المنفعة والضرر قيد يقتضي تساوقهما في مقام الصدق، وهذا القيد هو كونهما مضافين إلى حيثية راجعة إلى الإنسان. فإذا كان الأمر كذلك فيصدق على زيادتها المنفعة وعلى نقيصتها الضرر، وإلاّ فلا يصدقان معاً. فالتلازم بينهما في مقام الصدق صحيح، وملاكه هذه النكتة المشتركة.

هذا تمام الكلام في البحث الأوّل.

البحث الثاني: بيان معنى الضرر

هذه الصيغة فيها احتمالات ثلاثة:

الأول: أن تكون مصدراً من باب المفاعلة، المأخوذ من الثلاثي المجرّد.

الثاني: أن تكون مصدراً آخر للفعل الثلاثي المجرد أعني ضرّ، من قبيل: كتب كتاباً وحسب حساباً، فيفرض الضرار ككتاب.

الثالث: أن يكون فعلها رباعياً لا ثلاثياً مجرّداً، إلاّ أنه رباعي أصل لا مزيد، ليدخل في باب المفاعلة كالمقاتلة، من قبيل ما يُدّعى بالنسبة إلى بعض مصاديق هذه الصيغة، كالمجاورة فإنها مصدر يجاور، وهو مثلاً فعْل رباعي أصيل، لا أنه ثلاثي مزيد، ومن ثم قد لاتخضع في معناها لقانون باب المفاعلة.

فاذا أخذنا بالاحتمال الأوّل وهو: أن يكون «الضرار» قد جاء مصدراً من باب المفاعلة، فيكون خاضعاً للقانون الكلي لهذا الباب، وحينئذ لابدّ من الرجوع إلى هذا القانون العام للوضع النوعي لباب المفاعلة ليعرف معناه كي يطبق على محلّ الكلام.

وفي المقام نظريتان; إحداهما للمشهور، والأخرى للمحقّق الأصفهاني.

نظرية المشهور في باب المفاعلة

ذهب المشهور إلى أن باب المفاعلة موضوع بالوضع النوعي لفعل الاثنين،

بمعنى أنها تدلّ على نسبة يشارك فيها اثنان، كالمقابلة والمضاربة والمنازعة، حالها في ذلك حال باب التفاعل، كالتضارب والتنازع والتقابل، غاية الأمر أنهم فرّقوا بينهما أن الباب الأول يكون أحد الطرفين فيه أصيلاً والآخر تابعاً، لذا يصح أن يجعل أحدهما فاعلاً والآخر مفعولاً، مع أن الفعل بنحو المشاركة فيما بينهما، فيقال مثلاً ضارب زيد عمراً، بخلافه في الباب الثاني فهما في عرض واحد ليس بينهما طولية. من هنا لا يصحّ جعل أحدهما فاعلاً والآخر مفعولاً، بل كلاهما في حكم الفاعل، مثل تضارب زيد وخالد.

نظرية الأصفهاني في باب المفاعلة

وقد رفض المحقّق الأصفهاني هذه النظرية، مدّعياً أن باب المفاعلة لا يشترط أن يكون بين اثنين. ويمكن تحليل كلامه إلى أقسام ثلاثة:

القسم الأوّل: الاستدلال الاستقرائي اللغوي على عدم كون باب المفاعلة من فعْل الاثنين، وذلك بالاستشهاد بموارد كثيرة من القرآن الكريم وغيره من موارد الاستعمال، وشيء منها ليس من فعْل الاثنين، من قبيل هاجَر ونافَق، ففي هذه الموارد لا يوجد اثنان حتى يصلح أن يصدر منهما هذا الفعل[(١)].

---

(١) قال في نهاية الدراية: «لا يخفى عليك أن الضرار وإن كان مصدراً لباب المفاعلة، وهو كما في المتن، الأصل فيه أن يكون فعل الاثنين ــ كما هو المشهور ــ إلا أنه لا أصل له، كما شهد له الاستعمالات الصحيحة الفصيحة القرآنية وغيرها، فإن فيها ما لا يصح ذلك، وفيها ما لا يراد منه ذلك كقوله تعالى: {يُخَادِعُونَ اللهَ وَالَّذِينَ آمَنُوا} فإن الغرض نسبة الخديعة منهم إلى الله وإلى المؤمنين، لا منهما إليهم أيضاً، وقوله تعالى: =

القسم الثاني: إقامة البرهان على عدم كون باب المفاعلة بين الاثنين، وهو مبني على فهم المحقق الأصفهاني لكلام المشهور حيث قال: إن المشهور فرّقوا بين باب المفاعلة وباب التفاعل، بأنه مع اشتراكهما في وجود نسبتين فيهما معاً، إلا أنه في الأول إحداهما أصلية والأخرى تبعيّة، وفي الثاني كلتاهما عرضية كما تقدّم. فاعترض على هذا البيان بقوله: كيف يتصوّر أن تكون الهيئة في باب المفاعلة أو باب التفاعل دالة على نسبتين، سواء كانت طولية أو عرضية؟ فإن كلّ هيئة ولفظ إنما يوضع لمعنىً واحد لا لمعنيين، فكما أن اللفظ الواحد لا يستعمل إلاّ في معنىً واحد، كذلك الهيئة الواحدة لا تُستعمل إلاّ في نسبة واحدة.

ثم قال في توضيح هذه النسبة: توجد هنا بحسب الواقع الخارجي نسبتان: نسبة الضرب إلى زيد ونسبته إلى عمرو، وهما نسبتان متغايرتان بحسب الخارج، لكن يمكن ملاحظة مجموع هذين الضربين شيئاً واحداً يُضاف بنسبة واحدة إلى الاثنين، بحيث يكون الاثنان طرفي هذه النسبة الواحدة، لا أن كلاًّ منهما يكون طرفاً لنسبة مغايرة للنسبة التي يكون الآخر طرفاً لها. إذن فباب التفاعل - كتضارب زيد وعمرو - موضوع لهذه النسبة الواحدة المتحصّلة من مجموع النسبتين.

{وَمَن يُهَاجِرْ فِي سَبِيلِ اللهِ}و {يُرَاؤُون} و {وَنَادَيْنَاه} و{نَافَقُوا} و{شَاقُّوا} و{مَسْجِداً ضِرَاراً} و{لاَ تُؤاخِذْنِي} إلى غير ذلك.

ومن الاستعمالات، عاجَلَهُ العقوبة، وبارزه بالحرب، وباشر الحرب، وساعده التوفيق، وخالع المرأة، وواراه في الأرض ، فإن جميع ذلك بين ما لا يصح فيه إرادة الانتساب إلى الاثنين، وما لا يراد منه ذلك». نهاية الدراية، ج ٤ ، ص ٤٣٧ .

أما في «ضارب زيد عمراً» فإن قلتم: إنها موضوعة لهذه النسبة الواحدة المتحصلة، فهذا معناه عدم الفرق بين باب المفاعلة وباب التفاعل، مع أنّه لا إشكال في وجود الفرق بينهما.

وإن قلتم: باب المفاعلة موضوع لكلتا النسبتين التفصيليتين اللتين انتزعنا منهما هذه النسبة الثالثة، فإنه يلزم من ذلك أن تكون الهيئة الواحدة دالّة على نسبتين، وهو غير صحيح.

وإن قلتم: إن هيئة «فاعَل» تدل على إحدى النسبتين التفصيليتين بعينها، فهذا هو المقصود، وبناءً عليه ليس باب المفاعلة هو فعْل الاثنين.

هذا بالنسبة إلى ما ذكره المشهور من أن هيئة فاعَلَ وتفاعَلَ تدل على فعْل الاثنين.

أما فيما يرتبط بقول المشهور من أن إحدى النسبتين أصلية والأخرى تبعية في باب المفاعلة، وكلتاهما أصلية في باب التفاعل، فيقول الأصفهاني: هل المراد من ذلك بحسب مقام الإثبات أو الثبوت؟

فإن أريد الأول فمعناه أن هيئة «ضارب زيد عمراً» تدلّ بالمطابقة على ضرب زيد عمراً، وتدلّ بالالتزام على ضرب عمرو زيداً. فهاتان النسبتان- بحسب مقام الإثبات والدلالة - بينهما طولية، وهو غير صحيح لأنه لا موجب لأن يدل «ضارب زيد عمراً» على أن عمراً أيضاً ضرب زيداً، لأن دلالة اللفظ على شيء بالالتزام فرع الملازمة ما بين المدلولين، وفي المقام لا ملازمةبينهما.

وإن أريد ذلك بحسب مقام الثبوت (بمعنى أن النسبتين وإن كانتا بحسب مقام الإثبات في عرض واحد، وكلتاهما مدلول مطابقي لهيئة فاعَلَ، غاية الأمر

إحداهما في طول الأخرى ثبوتاً) فهو غير تامّ أيضاً; وذلك:

أوّلاً: أنه لا يتعقل الطولية بين النسبتين، لأن اللفظ لا يدل على أكثر من تحقق الضربين ونسبتهما إلى فاعلهما، وهما في عرض واحد كما هو المفروض.

ثانياً: أن الهيئة الواحدة لا تدلّ بالمطابقة على نسبتين[1].

القسم الثالث: بعد أن ناقش المحقّق الأصفهاني نظرية المشهور في المقام، تصدّى لبيان مختاره في المسألة، فقال: إن باب المفاعلة موضوع لنكتة التعدية.

بيانه: أن الفعل المضاف إلى فاعله، يُفرض تارة أنه قابل لأن يضاف إلى شخص آخر، وأخرى غير قابل لذلك. ومثال الأوّل: «قتل زيد عمراً»، ومثال الثاني: «جلس» فإنه لا يمكن أن يتعدّى بنفسه بل يتعدّى بالحرف فيقال: «جلس إليه». وهيئة باب المفاعلة موضوعة لهذه التعدية التي تؤديها هيئة الفعل في القسم الأوّل، ويؤدّيها الحرف في الثاني. وعلى هذا الأساس يكون خدعه وخادعه وضربه وضاربه بمعنىً واحد، وكذلك جلس إليه وجالسه. غاية الأمر أن التعدية في «ضربه» تكون من شؤون ذات النسبة ولازماً ذاتياً لها، أما في «ضاربه» فالتعدية ملحوظة ومنظور إليها بالنظر الاستقلاليّ.

فإن قيل: لو سلّمنا أن هذه الهيئة تجعل الفعل اللازم متعدياً، وتقوم بنفس الدور الذي يقوم به حرف التعدية، فما هو الدور الذي يقوم به إذا كان الفعل متعدياً بنفسه؟

---

(١) المصدر السابق، ج ٤ ، ص ٤٣٨ .

قال: إن الهيئة عندها لا تفيد إلاّ التأكيد[(١)].

هذا محصل كلام المحقق الأصفهاني في المقام.

مناقشة نظرية الأصفهاني

وسنبدأ في التعليق على كلامه من القسم الثالث، فنقول: إنه غير تام لوجوه:

الأول: نتساءل هل الفعل المتعدي بنفسه - كقتل وضرب - حينما يطرأ عليه هيئة «فاعَلَ» يؤدي نفس تلك التعدية الثابتة لذات الفعل المجرّد، أو يؤدي تعدية أخرى تختلف في حقيقتها عن تلك؟

والجواب أن هناك فرقاً بينهما، وعدم التمييز ما بين التعديتين ناشئ من أن المفعول المتعدّى إليه في جملة من الموارد واحد في المجرد والمزيد. ففي قولنا: «ضرب زيد عمراً وضاربه» يتخيل أن «ضاربه» قامت بنفس وظيفة «ضربه» من حيث تعدية الضرب، غاية الأمر أن ذاك بمقتضى طبع المطلب وهذا بمقتضى عناية في مقام لحاظ الواضع; مع أنه ليس كذلك، فإن تعدية المعنى الحدثي في «ضرب زيد عمراً» غير تعدية المعنى الحدثي في «ضارب زيد عمراً»، ويظهر هذا فيما إذا اختلف المفعولان، فمثلاً: في «جذبت الثوب وجاذبت زيداً الثوب» أصبح المفعول «زيداً» بعد أن كان هو «الثوب» وهذا معناه أن الفعل المجرد حينما يدخل عليه باب المفاعلة يتقمّض معنىً حدثياً آخر يكون مفعوله غير مفعول الفعل المجرد تارة وعينه أخرى.

---

(١) المصدر السابق، ج ٤ ، ص ٤٣٩ .

إذن لابد من الالتزام أن هناك معنىً يطعّم به باب المفاعلة غير مسألة التعدية يختلف عن تعدية الفعل المجرد.

مناقشة نظرية المشهور في الفعل اللازم والمتعدّي

الثاني: أن القول بأن الفعل اللازم المتعدّي بالحرف إذا طرأ عليه هيئة «فاعَل» يقوم بنفس دور الحرف غير صحيح، لأنه مبنيّ على اصطلاح مشهوريّ لا أساس له، وهو دعوى أن الفعل إما لازم أو متعدّ، واللازم يتعدّى بالحرف، فيجعل التعدي بالحرف قسيماً للتعدّي بنفسه.

بتعبير آخر: إن الفعل إما متعدّ بنفسه أو متعدّ بالحرف. فهذا يوحي أن الحرف يجعل الفعل متعدياً، غايته بالواسطة; مع أن التحقيق هو أن الحرف لا يجعل الفعل متعدياً بل يبقى الفعل لازماً، والتعدية بواسطة الحرف تختلف أساساً عن التعدية للفعل بنفسه.

توضيح ذلك: أن هيئة الفعل موضوعة لنسبة تامة، فإنه يفهم منها معنىً في قبال النسبة الناقصة، وهذه النسبة التامّة تلحظ تارة بنحو القيام بالذات وأخرى بنحو الصدور من الذات. فعلى الأول يصير الفعل لازماً وعلى الثاني متعدّياً، باعتبار أن النسبة الحلولية تلقي الحدث على الذات، والنسبة الصدورية تصدر الحدث من الذات، فلابد أن يكون له محل قابل للنسبة وهو غير الطرف الفاعل لها.

ومعنى هذا أن النسبة الصدورية لها طرفان فاعلٌ وقابلٌ، وفي اصطلاح النحاة فاعلٌ ومفعولٌ، وهما طرفا النسبة التامة، كطرفية المادّة نفسها فإنها نسبة تحقق الضرب من هذا على هذا، بخلافه في القسم الأول حيث إنها نسبة

حلولية لا صدورية، لذا ليس لها إلاّ طرف واحد هو الفاعل، فيقال: «جلس». هذا هو امتياز المتعدي عن اللازم.

فإذا تعدّى اللازم بالحرف، فماذا يصنع؟ لو كان الحرف يجعل عمراً الذي جلس عنده طرفاً للنسبة التامة التي هي مدلول هيئة «جلس» على حد طرفية عمرو في قولنا «ضرب زيد عمراً» للنسبة التامة التي هي مدلول هيئة «ضرب»، لكان الحرف يجعل الفعل متعدياً، لكن الحرف لا يقوم بهذا الدور ولا يصنع ذلك، لأن الحروف موضوعة للنسبة الناقصة وتدلّ بنفسها عليها، وهذه النسبة الناقصة مرجعها إلى التقييد والتحصيص، والقيد هو مدخول الحرف المجرور بـــ«إلى»، والمقيّد المادّة وهي الجلوس الذي هو المدلول الاسمي. فـــ «إلى» في «جلست إليه» توجِد بحسب الحقيقة نسبة ناقصة وارتباطاً تقييدياً بين المعنى الاسميّ لمادة «جلس» وبين عمرو الذي جُلس إليه، ولا توجد ربطاً بين عمرو وبين مدلول هيئة «جلس»; لأن مدلول الحرف نسبة ناقصة تقييدية، والتقييد عبارة عن توحيد القيد مع المقيّد. فقولنا: «جلست إليه» مرجعه إلى «الجلوس إليه حققّته» أي حقّقت هذه الحصة الخاصة من الجلوس. أما مدلول الهيئة وهو النسبة، فتبقى لازمة غير متعدية، ولا يخرجه الحرف من اللزوم إلى التعدّي من هذه الناحية. فهذا وإن أُطلق عليه أنه متعدّ لكن بوجه آخر، وليس هو التعدّي بذاك المعنى الموجود في الفعل المتعدّي بنفسه، وإن أفاد فائدته.

وبهذا التحقيق تحلّ عدّة أمور:

منها: أن ما يذكره مشهور النحاة أن الفعل يتعدّى تارة بنفسه وأخرى بالحرف غير تام، إلا إذا أُريد من هذه العبارة معناها العرفي، أي أن النتيجة

المتحصّلة من التعدّي تكون تارة من نفس الفعل وأخرى بواسطة الحرف ولا مشاحة فيه، أما إذا أردنا أن نتعرّف على التخريج الفني لذلك، فحقيقة التعدّي الذي يحصل للفعل بما هو فعْل، غير التعدّي الذي يحصل له بتوسط الحرف.

ومنها: أن ما أُفيد من قِبل المحقِّق الأصفهاني (قدّس سرّه) من أن باب المفاعلة هو لتعدية الأفعال اللازمة فهو بحكم حرف التعدية غير صحيح، لأن التعدّي في الأول معناه أن «عمرو» في «جالست عمراً» طرف لنفس النسبة التامة، وأما «عمرو» في «جلست إلى عمرو» فليس كذلك، بل هو تحصيص وتقييد كما تقدّم. فهذا التشبيه حصل من الخلط بين هذين النحوين من التعدّي، ومن ثم لا يمكن أن يقال: «جالس» يعطي معنى «جلس إليه» بل الحاصل أن المادة إذا تقمّصت ثوب باب المفاعلة، وخرجت عن باب الفعل المجرّد إلى المزيد، اكتسبت نسبة تامّة يصلح أن يكون لها طرفان بعد أن كانت نسبتها وهيئتها في المجرد حلولية لا يصلح أن يكون لها طرفان، عندها نفتش عن هذه النسبة ما هي؟

ومنها: أنه ظهر بطلان الكلام الذي يُقال في مقام إثبات أن التعدية واللزوم ليسا من شؤون المعنى، وإنما هما أمران اصطلاحيّان من قِبل أهل اللغة، وأنه لابد من الالتزام بذلك على أساس تعبدية اللغة. ويستدل على هذا في كلمات جملة من المحقّقين، بأن الفعل الواحد يمكن أن يفرض متعدّياً ولازماً، من قبيل: أضرَّه وأضرّ به، ودخل الغرفة ودخل إلى الغرفة، فيستكشف من هذا أنه ليس ناشئاً من خصوصيّات المعنى، وإلاّ فالنسبة الواحدة لا يختلف حالها من حيث إنها متعدّية أم لا.

فهذا الكلام غير صحيح من دون حاجة لأن نلتزم في مقام إبطاله إلى أن هناك معنيين مختلفين، تارة بلحاظ هذا المعنى وأخرى بلحاظ ذاك المعنى، بل ينحلّ بنفس ما بيّناه، لأن «أضرّ» فيها نسبة تامّة متعدية بحسب طبيعتها، إلاّ أننا نذكر مفعولها تارة ولا نذكره أخرى، بل نجعله قيداً لمدلول المادة في المرتبة السابقة، وهو معنى تعدية الحرف. فحينما نقول: «أضرّ بزيد» فليس معناه أن هذه النسبة خرجت عن كونها نسبة لازمة إلى كونها متعدية، ليقال إنّ تعدّي النسبة ولزومها أمر اعتباري تعبّدي، بل هي متعدّية في كلتا الحالتين، غاية الأمر أنا في إحداهما ذكرناها مع كلا الطرفين، وفي الثانية استغنينا عن ذكر طرفها بجعله قيداً لمدلول المادة. إذن معنى أضرّه غير معنى أضرّ به، فإن الضمير في الأوّل هو المفعول وطرف النسبة المتعدى إليه حقيقة، بينما الضمير في أضرّ به قيد للمادة الصادرة من الفاعل، وهذه صورة ذهنية أخرى، وإن كانت من حيث النتيجة مغنية عن ذكر المفعول مرّة أخرى.

الثالث: لو تنزّلنا عن الاعتراض الثاني وقبلنا أن التعدّي في «جلس إليه وجالسه» بنحو واحد، حينئذ نقول: إننا نجد أن التعدية بالحرف تحصل من خلال نسب متباينة مختلفة، فمثلاً: «جلس» يتعدّى إلى شخص آخر بنسبة مدلول عليها بحرف «إلى» فنقول «جلس إليه» فيُعوَّض عنه بـــ«جالسه»، وأخرى نقول: «سار معه» فيتعدّى بنسبة مدلول عليها بحرف «مع» ويعوَّض عنه «سايره»، وثالثة تكون النسبة المعوّض عنها «له» مثل «كشف له» فيعوَّض عنه «كاشفه»، وهكذا غيرها. ففي كل واحد منها يُنتزع عنوان التعدية، و«فاعَلَ» تأتي في تلك النسب فتعوّض عنها.

حينئذ نتساءل: هل الوضع النوعي لـــ «فاعَلَ» هو موضوع لعنوان

التعدية بنحو يكون عنواناً انتزاعياً مشتركاً بين تمام هذه الموارد؟ فهذا غير صحيح; لأنه مفهوم اسميّ وليس معنىً حرفياً، ويستحيل أن يكون هذا العنوان بمفهومه الاسمي مدلولاً للهيئة، بعد الاتفاق على أن الهيئة ملحقة بالحروف. وإن قيل إنه موضوع لواقع منشأ انتزاع عنوان التعدية، فالجواب أن المنشأ هو نسب متباينة ذاتاً لأن مداليل «إلى، مع، اللام» لا يوجد جامع حقيقي فيما بينها، على ما هو مبرهن عليه في كلمات المحقّق الأصفهاني وغيره من المحقّقين.

إذن فلا محيص عن أن يتصوّر المحقّق الأصفهاني نسبة أخرى شخصية غير هذه النسب تكون محفوظة في تمام موارد التعدّيات الحرفية التي تقوم مقامها هيئة باب المفاعلة، من هنا نتساءل ما هي تلك النسبة؟

الرابع: لو تنزلنا عن الاعتراض الأول الذي كان بلحاظ الفعل المتعدّي بنفسه، والتزمنا بأن التعدّي في «قتل وقاتل» بنحو واحد، على عناية مخصوصة في الثاني كما تقدّم، نسأل المحقّق الأصفهاني عن هذا التعدّي: هل يراد منه المعنى الاسمي للتعدّي أو منشأ انتزاعه؟ إن أُريد الأوّل فهو معنىً اسمي ولا يمكن أن يكون معنىً حرفياً، وإن أُريد الثاني فمنشأ انتزاع التعدي في «ضرب» إنما هو ذات النسبة، لأن التعدي هنا ذاتيّ كما اعترف به. إذن فلو كان هذا بنفسه مدلول كلمة «ضارب» لكان مدلول كلمتي «ضرب وضارب» شيئاً واحداً.

وكأنّ الأصفهاني التفت إلى هذا، فقال في مقام توضيح مرامه: إننا مرّة نفرض أن شخصاً ضرب آخر من دون التفات فيقال: «ضربه» وأخرى يضربه ملتفتاً إلى أن هذا الضرب يقع عليه فيؤذيه فيقال له: «ضاربه»، وهذا

بحسب الحقيقة معنىً آخر للتعدّي غير ما كنّا نتكلّم عنه وهو التعدّي المصطلح. وليس هذا التعدّي ذاتياً لمدلول المجرّد المتعدّي ولا ما يتكفّل له الحرف في «جلس إليه»، وكأن «ضارب» موضوع للضرب العمدي أي للنسبة الصادرة عن عمد والتفات بأنها سوف تقع على شخص آخر; لذا ذكر أنك إذا خدعت شخصاً وأنت غير ملتفت يقال «خدعته» أما إذا تعمّدت خديعته يقال: «خادعته».

إلاّ أن ما ذكره لا يمكن المساعدة عليه، فإن الفهم والارتكاز العرفي لا يساعدان على أخذ نكتة العمدية والقصدية في مدلول «فاعَل» في تمام الدائرة التي قال عنها المشهور إنها من فعْل الاثنين، لأننا نرى أن تلك المصاديق التي تكون من باب المفاعلة عموماً لا يؤخذ فيها القصد والاختيار. فمثلاً: نجد «قابل» يصح أن يقال فيها بلا مؤونة «قابلته في الطريق مصادفة أو بلا التفات». إذن فالقصدية والعمدية وإن فُهمت من «خادعت أو ضاربت» فهو بنكتة أخرى لا أن القصد أُخذ دخيلاً في المدلول، بل النسبة في هذا الباب تنسجم مع القصد ومع عدمه.

هذا تمام الكلام فيما يتعلّق بالقسم الثالث من كلامه(قدّس سرّه).

أما القسم الثاني: فقد فهم المحقّق الأصفهاني من كلام المشهور أنهم يقولون: إن «فاعَل وتفاعَلَ» كل منهما موضوع لنسبتين; غاية الأمر أنهما في «فاعَل» إحداهما في طول الأخرى، أما في «تفاعَل» فالنسبتان في عرض واحد. واعترض عليهم بأنه لا يصحّ القول بأن الهيئة موضوعة لنسبتين، بل «تفاعَل» موضوع لنسبة واحدة متحصّلة من مجموع النسبتين على النحو الذي تقدّم بيانه.

ثم تساءل: هل باب «تفاعَل» هو موضوع لنفس النسبة المتحصلة من النسبتين؟ فهذا معناه عدم الفرق بين «ضارب وتضارب»، أو هو موضوع للنسبتين التفصيليتين بما هما كذلك؟ إذن يلزم وضع الهيئة لنسبتين، وهو باطل، أو موضوع لإحدى النسبتين فقط، وهذا هو المقصود ومعناه أنه فعْل الواحد لا الاثنين.

الفرق بين فاعَلَ وتفاعَلَ على مذاق المشهور

إلاّ أن الظاهر أن المشهور لم يكن مرادهم من التفرقة بين «فاعَل وتفاعَل» أن يدّعوا أنّ هاتين الهيئتين موضوعتان لنسبتين: بنحو الطولية في الأولى، وفي عرض واحد في الثانية، بل هما وضعا لنسبة واحدة. ففي «تفاعَل» نفرض أنه موضوع لهذه النسبة الثالثة المتحصّلة بالنحو الذي شرحه المحقّق الأصفهاني، وفي «فاعَلَ» موضوع لإحدى النسبتين التفصيليتين لا النسبة المتحصّلة ولا لمجموع النسبتين. ولكن فرقهما أي «فاعَل» عن «فعَلَ» أنّ «ضرب زيد عمراً» موضوع لإحدى النسبتين بلا قيد، أما «ضارب زيد عمراً» فإنّه موضوع لنفس تلك النسبة التفصيلية، لكن مقيّداً بأن يكون بنحو المشاركة. فالتشريك طُعِّم في مدلول هيئة «فاعَل» بينما لم يطعَّم في مدلول هيئة «فَعَلَ»; لذا يقولون: إن «عمراً» هو مفعول للمشاركة – بالفتح – لا بمعنى أنه مضروب.

إذا تصوّرنا هذا لا يأتي إشكال المحقّق الأصفهاني، لأننا لم نلتزم بكون هيئة «فاعَلَ» موضوعة لنسبتين، بل لنسبة تفصيلية واحدة، وهذه النسبة مغايرة ومباينة ذاتاً مع النسبة الموضوع لها هيئة «تضارب»، لأن هذه الهيئة

موضوعة لنسبة واحدة من النسبتين، أما هيئة «فاعَل» فموضوعة لإحدى النسبتين. فالتباين بين الهيئتين محفوظ أيضاً.

مناقشة النقوض التي أوردها الأصفهاني على مقالة المشهور

أما القسم الأول فقد ذكر (قدّس سرّه) أربعة عشر مورداً من القرآن والحديث، ممّا لا يكون «فاعَلَ» فعْل الاثنين. وهذه النقوض التي ذكرها في الغالب غير واردة على المشهور، لأن جملة منها وإن جاءت على هيئة «فاعَل» ولكنها إما ليس لها ثلاثي بمعناه، أو لعدم استعمال ثلاثيّه في معنىً أصلاً، أو لاستعماله في معنىً آخر لا يناسب معناه في باب المفاعلة.

والمشهور القائلون بأن هيئة باب المفاعلة موضوعة لفعل الاثنين، مقصودهم تشخيص المعنى الموضوع له بالوضع النوعي. أما إذا لم تكن تلك المصاديق مشتقة من المجرّد الذي يلائم فرض وقوعه بين الاثنين، عندها تكون موضوعة بالوضع الشخصي كسافر. وحيث إن المشهور بنوا على الأوضاع النوعية في الهيئات، فمرادهم من الأصل في باب المفاعلة هو فعْل الاثنين، هو تشخيص المعنى الموضوع له بالوضع النوعي، لا تشخيص المعاني الموضوع لها بالوضع الشخصي. على هذا تخرج بعض النقوض عن محلّ الكلام. فمثلاً «بارز، ونادى، ونافق» ونحوها كلّها مصاديق لـــ«فاعَل»، لكنها ليست موضوعة بالوضع النوعي، لأن مادتها ليس لها وضع بقطع النظر عن هذه الهيئة، ليحصل المعنى من ضمّ مدلول الهيئة إلى مدلول المادّة.

وفي جملة أخرى من هذه النقوض توجد قرينة كالمتصلة على صرف اللفظ عن ذلك المعنى، فإن بعض الموارد لا تناسب أن تكون بحسب الارتكاز

العقلائي صادرة من اثنين، مثل «وارى وباشر وخالع وآخذ» فــ«وارى» بمعنى أخفى، ولا يتناسب صدوره من الاثنين، وكذلك «باشر» معناه تولية أموره وجعله تحت قيمومته، ولا يناسب أن يكون فعْل الاثنين، وهكذا في الموارد الأخرى.

نعم تبقى هناك جملة من النقوض التي ترد في المقام، إلاّ أنها لا تشكل إشكالاً حقيقياً على مبنى المشهور، لأنهم لا يريدون: أن تمام موارد «فاعَل» في لغة العرب موضوعة لفعل الاثنين، فإنهم بأنفسهم يذكرون ثلاثة أو أربعة معان لهذه الصيغة، وإنّما دعواهم أن الأصل في هذا الباب أن يكون فعْل الاثنين، وهذه الأصالة يتحفظ عليها ما لم توجد نقوض كثيرة بحيث توجب الخروج عن هذا الأصل. فإذا اندفعت أكثر هذه النقوض لا يبقى هناك ما يبرهن على أن «فَاعَل» ليس الأصل فيه فعْل الاثنين.

هذا تمام الكلام في مناقشة نظرية المحقّق الأصفهاني في المقام.

نظرية المصنّف في باب المفاعلة

ثم إن هذا كلّه بناءً على أن يكون المراد من الأصل في كلام المشهور بمعنى الشيء الغالب والكثير، عندها يراد أن يبرهَن على عدم ذلك من خلال النقوض الواردة عليها; فيجاب بقلّة هذه النقوض كما تقدّم. إلاّ أن هناك احتمالاً آخر في معنى أن الأصل في باب المفاعلة بمعنى فعْل الاثنين، هو أن هيئة «فاعَل» وضعت بوضع أوّلي لفعل الاثنين، ثم وضعت بعد هذا لمعان أُخر متعدّدة، إلا أنه لوحظ في تمام موارد أوضاعها الأخرى نكتة تقرّبها من باب فعْل الاثنين، فكأنّ الأوضاع الأخرى لاحظ فيها الواضع الوضع الأول،

فأصبح ذاك هو الأصل وهذا الفرع، كما يقال في الاستعمال المجازي إنه لوحظت العلاقة بينه وبين المعنى الحقيقي، فأصبح ذاك هو الأصل وهذا الفرع.

وهذه النكتة عبارة عن التجاوز، لأن النسبة التي يدلّ عليها «ضارب» موضوعة لفعل الاثنين، أي إنها تتجاوز عن حدّ فاعلها وتذهب إلى شخص آخر هو عمرو مثلاً الذي شارك الفاعل في الضاربية. وهذه النكتة موجودة بشكل أو بآخر في جميع موارد استعمال هيئة «فاعَل» حتى تلك التي لا تكون فعْل الاثنين، إلاّ أنها تمتد إلى شخص آخر، فكأنه يشابه «ضارب وقاتل» من هذه الناحية، فـــ«سافر» مثلاً بمعنى السفرالطويل الممتد كما يقول بعض علماءالصرف.

فإن قلت: لماذا لا يقال: إن هيئة «فاعَل» موضوعة لهذه النكتة المشتركة بين جميع الموارد؟

قلت: لا يمكن أن تكون كذلك، لأن هذه النكتة ليست مشتركة إلا بنحو المفهوم الاسمي، وهو مفهوم الامتداد والتجاوز والإطالة، وإلا فمناشئ انتزاع هذه النكتة في كل مورد تتمثّل في نسبة مباينة ذاتاً مع النسبة التي تمثلها في المورد الآخر، لأنها معان حرفيّة، وهي متباينة ذاتاً كما هو محقّق في محله.

والإنصاف أن هذه الدعوى قريبة، فيكون ما يقوله المشهور متطابقاً مع الوجدان والارتكاز العرفي، وهو أن الأصل في باب المفاعلة أن يكون من فعْل الاثنين، وتمام الموارد التي استعملت فيها هذه الهيئة لوحظت فيها نكتة ولو بنحو المعنى الاسمي مقرّبة لها إلى فعْل الاثنين. لكن الكلام في توجيهه فنّياً بحيث نتخلّص من المحاذير التي ذكرها المحقّق الأصفهاني (قدّس سرّه).

لعل أحسن ما يمكن أن يقال في تصوير هذا المدّعى ثبوتاً بنحو ينطبق على وجداننا الإثباتي هو أن «ضارب» مثلاً تنحلّ إلى أمور ثلاثة:

الأول: المادّة الأصلية وهي «الضرب» المحفوظ في ضمن المجرّد وسائر المشتقّات الأخرى.

الثاني: الألف الزائدة على المادة المحفوظة في ضمن مشتقات باب المفاعلة، كفاعل ويفاعل ومفاعلة ونحوها.

الثالث: هيئة الفعل المجرّد، وهي موجودة أيضاً في «ضارب» لكن لا نجدها بل هي مندكّة.

هذه الأمور الثلاثة لها دوالّ ثلاثة، أما المادّة فهي موضوعة بالوضع الشخصي الحدثي الخاص كالضرب. والألف المحفوظة في سائر المشتقات وبها قوام هيئة المزيد، موضوعة لنسبة ناقصة محصّصة لمدلول المادة; ذلك أن الضرب تارة يراد به الفعل الصادر من الفاعل أي خصوص حركته وضربه، وأخرى يراد به تمام العملية، والفعل وردّ الفعل، أي ضربه وضرب الشخص الآخر بلحاظهما عملية واحدة، وهو معنىً يمكن أن يستعمل فيه «الضرب». فالألف الزائدة تدلّ في «ضارب» على تحصيص المادة، فإن «الضرب» معنىً قابل لأن يراد به خصوص الفعل الصادر من زيد، ويراد به مجموع الفعلين بما هما عملية واحدة، وزيادة الألف تدلّ على المعنى الثاني.

وبعد التحصيص بذلك تأتي عليه هيئة المجرد المحفوظة لا بحدّها في ضمن المزيد، فتدلّ على صدور هذه العملية وتحقّقها من قِبل الفاعل، بعناية أن ذاك الضرب الآخر من تبعات الضرب الأوّل. فهيئة المجرد في «فاعَلَ» تدلّ على انتساب مدلول المادّة بعد تحصصه بحرف الزيادة إلى الفاعل. فضارَبَ معناه

أوجد هذه العملية بمجموعها من الفعل وردّ الفعل، فيكون «عمرو» حينئذ مفعولاً لهذه العملية لا مفعولاً للضرب، بمعنى أن هذه العملية التي صدرت من زيد شارك عمرو في جزء منها أيضاً. فعمرو مفعول لهذه العملية بتمامها لا أنه مفعول للجزء الأوّل منها وهو الضرب. فهنا تصوّرنا ثلاثة دوالّ وثلاثة مداليل، بينما في «فاعَل» التي ليس لها مجرّد من قبيل «جاور» فعندنا دالاّن، فإن الشيء الذي نحصل عليه من زيادة الألف إلى المادّة هناك، نحصّله هنا في المادة نفسها ابتداءً، فـــ «جاور» موضوعة لمعنًى من هذا القبيل، وهيئتها تعطي نفس معنى هيئة «فعَلَ».

ممّا حقّقناه تبيّن أن «فاعَل» مجمع لدوال ثلاثة: المادّة والألف والهيئة المجرّدة المحفوظة في ضمن «فاعَل». أمّا هيئة المجرّد فلا يختلف مدلولها في «فاعَل» عن مدلولها في «فعَل»، ووظيفتها نسبة مدلول المادة إلى الفاعل، غاية الأمر أن مدلول المادة في «فعَل» ينسب إلى الفاعل من دون تقييد، أما في «فاعَل» فتحصص المادة بلحاظ «ألف» باب «فاعَل» فيكون المراد منها العملية بتمامها، أي الفعل وردّ الفعل، وبعد ذلك تأتي هيئة المجرد فتنسب هذه العملية إلى الفاعل. فالفرق بين «فعَلَ» و«فَاعَل» ليس في الهيئة الدالّة على النسبة، بل في المادّة المنتسبة، فإنها في الأولى لم تحصّص في المرتبة السابقة على انتسابها، بخلافه في الثانية فإنها حُصّصت.

هذا هو التصوّر الثبوتي لمدّعى المشهور، ويؤيّده قول المحقّقين من علماء العربية في جميع أجيالها، مضافاً إلى مساعدة الارتكاز والوجدان من كون الأصل في باب «فاعَل» هو فعْل الاثنين مع شيء من الأصالة والتبعية.

وهذا الذي ذكرناه أحسن حالاً من الالتزام بأن «فاعَل» موضوعة

لنسبتين طوليتين كما فهم المحقّق الأصفهاني من كلام المشهور، فإنه يلزم منه دلالة الدالّ الواحد كما تقدّم على معنيين، بخلافه على ما حققناه فإنه توجد دوالّ ثلاثة لها معان ثلاثة، فيكون إرادهما من باب تعدّد الدالّ والمدلول.

كما أن هذا خير من أن يقال: إن هيئة «فاعَل» موضوعة لنفس النسبة التي يفترض أنها مدلول هيئة «تفاعَل» لأنه يلزم منه عدم الفرق بين البابين، وهو خلاف الوجدان. إذن فالفرق على ما بيّناه هو في سنخ تحصيص مدلول المادّة، إذ إن مدلولها في «فاعَل وتفاعَل» حُصّص وأُريد به العملية بتمامها، لكن المائز هو في سنخ ملاحظة هذه العملية، فإنه في باب «فاعَلَ» لوحظت بنحو يكون ذات الفاعل واحداً وتابعاً له، فتبدأ من هنا وتنتهي إلى هناك. فـــ «ضرْب» الثاني يكون من تبعات «ضرْب» الأوّل. أما في باب «تفاعَل» فقد لوحظت العملية ذات فاعلين، ولوحظ الضرْبان جزئين في عرض واحد، لا بنحو الأصالة والتبعية، وهذا يفسّر ما يقوله المشهور من الأصالة والتبعية في الأول والعرضية في الثاني.

من هنا كانت العملية في «تفاعَل» لائقة بفاعلين في عرض واحد، أما في «فاعَل» فيكتفى بفاعل واحد لأن جزءها الثاني لوحظ بما هو تابع للجزء الأوّل. وهذا أيضاً أولى من أن يقال: إن «فاعَلَ» تنحلّ إلى دالّين لا أكثر، أحدهما المادّة الموضوعة للحدث، والآخر هيئة «فاعَلَ» وهي موضوعة للنسبة المجرّدة بقيد التشريك، بالنحو الذي بيّناه في الاعتراض على المحقّق الأصفهاني.

وكذلك هذا الذي قلناه أولى ممّا ذكرناه سابقاً من أن هيئة «فاعَل» موضوعة للنسبة التي فيها نحو من الامتداد والتجاوز، لأن التجاوز بمفهومه الاسميّ لا يمكن أن يكون مدلولاً للمعنى الحرفيّ، وكذلك مناشئ انتزاع هذا

العنوان، لأنّها نسب متعدّدة ومتباينة ذاتاً، فلا يمكن فرض معنىً جامع ينطبق عليها.

والحاصل: أن التحقيق هو أن الأصل في باب «فاعَلَ» هو أن يكون فعْل الاثنين بالنحو الذي بيّناه.

تطبيق النظرية على «الضرار»

بعد ذلك نأتي إلى التطبيق على كلمة «الضرار» في الحديث النبوي الشريف، فنقول: هل أُريد منه ما هو الأصل في باب المفاعلة، أي فعْل الاثنين، أم لا؟

لا ينبغي أن يكون هذا هو المراد من هذه الكلمة، لأنه لم يفرض في مورد الرواية ضرر صادر من الأنصاري بالنسبة إلى سمرة كي يفرض أن العملية ذات جزئين وينسبان بمجموعهما إلى سمرة حتى يكون من باب فعْل الاثنين. نعم غاية ما يمكن أن يقرّب به هذا المطلب، هو: أنّه لوحظ فيه زعم سمرة وادّعائه، حيث إنه كان يرى أن له حقّاً في أن يدخل إلى نخلته متى ما شاء، ويرى أن ممانعة الأنصاري نحو ظلم له وضرر عليه؛ لذا اعترض على رسول الله (صلّى الله عليه وآله) وقال: أستأذن للدخول على نخلتي؟ فكأنه كان يدّعي أن الأنصاري أوقع ضرراً عليه، فيكون «الضرار» صادقاً بلحاظ دعوى سمرة لا بلحاظ الواقع، وبعد ضمّ الدعوى إلى الواقع ينتج فعْل الاثنين.

إلاّ أن هذا التقريب غير صحيح، لأنه لو نفع فإنّما ينفع في توجيه كلمة «مضار» التي جاءت في بعض طرق الرواية، فإنه يمكن أن يكون الإطلاق من باب التلفيق بين الدعوى والواقع، لكنّه لا يتمّ بلحاظ قانون «لا ضرر ولا

ضرار» لأن تطبيق هذه الكبرى على مورد لابدّ أن يكون بلحاظ نظر النبي (صلّى الله عليه وآله) لا بلحاظ نظر سمرة. إذن فلا يحتمل أن يراد من «الضرار» فعْل الاثنين.

نعم في النصوص التي لم ترد فيها هذه الصغرى أي «إنك رجل مضارّ» وجاء ابتداءً «لا ضرر ولا ضرار» فربما أُريد من كلمة «الضرار» فعْل الاثنين، ولم يكن سمرة مصداقاً لها، وإنّما هو مصداق للفقرة الأولى دون الثانية. وهذا ممكن من حيث التطبيق ولا محذور فيه، إلاّ أنه مع هذا لا يمكن المصير إليه، لوجود قرينة تنفي هذا الاحتمال، كما سيأتي إن شاء الله. وبعد غضّ النظر عمّا هو الأصل في باب المفاعلة، يدور الأمر بين احتمالات ثلاثة:

الأول: أن يكون ألف «فاعَل» في المقام قد وُضع بوضع مخصوص لتحصيص مدلول المادة، لا لكونها فعْل الاثنين، بل لتحصيص مدلوله بنحو آخر بحيث يجعله مشابهاً لفعل الاثنين كالشدّة والتأكّد، فيفهم من «الضرار» شدّة الضرر أو الضرر العمدي والمتقصّد ونحو ذلك من التحصيصات التي تجعله قريباً من فعْل الاثنين، فإن التوسّع في مدلول المادة تارة يكون بضمّ عمل إلى عمل، وأخرى بتوسيع دائرة العمل وتعميقه كمّاً أو كيفاً.

الثاني: أن يكون ألف «ضارب» ليس زائداً بل جزءاً أصلياً من الكلمة، فتكون موضوعة بتمامها لذاك المعنى المتقدّم في الاحتمال الأول، مع فرق أنه هناك حصل بواسطة تعدّد الدال، لكنه هنا نحصل عليه ابتداءً؛ على هذا تكون كلمة «الضرار» موضوعة للضرر الشديد أو المتعمّد، فهنا أيضاً يتردّد الأمر بين أن يكون قد طُعِّم بالشدّة والتأكّد، أو بالتقصد والتعمّد.

الثالث: هو أن يكون «الضرار» مصدراً ثانياً لـــ «ضرّ»، أي أن

«الضرر والضرار» كليهما مصدر للفعل الثلاثي المجرّد، كالكتْب والكتاب لـــ«كَتَبَ». هذا الاحتمال معقول في نفسه; وبناءً عليه حينما يكون عندنا مصدران، أحدهما أكثر حروفاً، فلابد أن يؤخذ فيه نحو من التعمّق والتأكّد والرسوخ. وهذا يلائم بحسب مناسبات الحكم والموضوع أن يراد بالضرار نحو من الرسوخ والتأكّد أو التعمّد والتقصّد، فيرجع إلى الاحتمالات السابقة أيضاً.

وتنتهي هذه الاحتمالات الثلاثة إلى محصّل واحد، ويكون الأمر دائراً في «الضرار» بين أن يراد به الضرر الشديد أو العمدي، طبعاً بعد رفع اليد عن أن يكون المراد من «الضرار» في المقام المصدر غير المطعّم بأي معنىً زائد على كلمة «الضرر». كما قد يدّعى بأن «الضرار» بمعنى «الضرر» كما في المنجد وغيره من كتب اللغة، فإنه يلزم أن يكون تأكيداً محضاً، خصوصاً مع تكرار أداة النفي حيث لم يقل «لا ضرر وضرار» وهو خلاف الظاهر، بل يكون لغواً.

وكذلك لا يمكن المصير إلى احتمال أن يكون المراد من «الضرار» الضرر الشديد، لأن الظهور السياقي في «لا ضرار» الذي انعقد ببركة تأخير هذه الفقرة عن «لا ضرر» يقتضي أن يكون المنفيّ بها معطياً لمعنىً زائد ممّا استفيد من النفي في الفقرة الأولى، وبهذا ينتفي أن يكون المراد هو الضرر الشديد، لأنه بنفي أصل الضرر ينفى الشديد منه أيضاً.

إذن فمقتضى هذا الظهور السياقي أن يُراد من «الضرار» معنىً يفيد شيئاً إضافياً لم يكن يتكفّله نفي الضرر، وهذا منحصر في دائرة المعاني العرفية المتعارفة لهذه الكلمة، في تقصّد الضرر وتعمّده وإعمال العناية فيه.

وتحقيقه موكول إلى الأبحاث الآتية، لكن نقول على وجه الإجمال: إن

نفى الضرر عبارة عن نفي الحكم الذي ينشأ منه الضرر، ونفي الضرار عبارة عن أن لا يستغل حكم شرعي لأن يوقع إنساناً في الضرر تمسّكاً بذلك الحكم. مثاله: لو فرض أنّ وجوب الوضوء صار ضررياً، فـ«لا ضرر» ترفع هذا الحكم الذي نشأ منه الضرر. لكن لو فرضنا أن حكماً شرعياً لم يكن منشأً للضرر; من قبيل: «الناس مسلّطون على أموالهم» إلاّ أن إنساناً حاول أن يستغلّ هذا الحكم ليضرّ به أخاه، كما لو كان شريكاً مع شخص آخر في جوهرة ثمينة لا تقبل القسمة، فيقول ذاك: فلنبعها ونتقاسم الثمن، ويصرّ الآخر على عدم التقسيم مستنداً إلى قاعدة «الناس مسلّطون على أموالهم» فقانون السلطنة بنفسها ليست موجبة للضرر على حدّ وجوب الوضوء على المريض، وإنما هي إرادة هذا الطرف لاستغلال هذا الحكم الشرعي بنحو يؤدّي إلى ضرر الآخر; من هنا استدلّ الفقهاء عموماً على القسمة الإجبارية بقاعدة «لا ضرر ولا ضرار» مع أنه لا دليل على هذه القسمة لولا الإجماع وهذه القاعدة.

ولهذا المعنى تطبيق في نفس كلمات الأئمة (عليهم السلام) فعن هارون بن حمزة الغنوي عن أبي عبد الله (عليه السلام) في رجل شهد بعيراً مريضاً وهو يباع، فاشتراه رجل بعشرة دراهم وأشرك فيه رجلاً بدرهمين بالرأس والجلد، فقضى أن البعير بريء، فبلغ ثمنه ثمانية دنانير، قال: فقال: «لصاحب الدرهمين خُمس ما بلغ، فإن قال أريد الرأس والجلد، فليس له ذلك، هذا الضرار وقد أُعطي حقّه إذا أعطي الخمس»[1]. وهذا معناه أن لذاك الحق في

---

(١) وسائل الشيعة: ج١٣ ص٤٩، الباب ٢٢ من أبواب بيع الحيوان الحديث ١.

أن يجبره على أخذ دينارين في مقابل سهمه. ولعل قوله «هذا الضرار» إشارة إلى شخص هذا الحديث الشريف، فإنه على أي حال إشارة إلى كبرى مركوزة ومعروفة. ومن أمثلته أيضاً الموافِقة لفتاوى الفقهاء مسألة الزوجية، وذلك فيما إذا قال الزوج: لا أطلّق ولا أنفق على زوجتي، فالزوجية بحدّ نفسها ليست مؤدّية إلى الضرر كالوضوء الضرري، وإنما نشأ الضرر من عناد هذا الزوج، فإنه أراد من خلال هذا الحكم الشرعي إيقاع الضرر على زوجته، هنا أفتى جملة من الفقهاء بجواز إرجاع أمرها إلى الحاكم الشرعي ومباشرته للطلاق مع عدم إمكان إجبار الزوج على ذلك، استناداً إلى هذه القاعدة.

وسوف يأتي تطبيقات هذا المطلب وإشكالاتها ودفع الشبهات عنها في البحوث اللاحقة إن شاء الله تعالى.

وبهذا تمّ الكلام في الفصل الثالث.

الفَصْلُ الرَّابِعُ

مفاد الهيئة التركيبية
لجملة «لاضرر»

والبحث فيه يقع على مستويين:

المستوى الأوّل: تصنيف المذاهب الفقهيّة في تفسير هذه الجملة المباركة.

المستوى الثاني: الوجوه المتصوّرة بحسب إمكانات اللغة العربية لتفسير هذه الجملة.

المستوى الأوّل: المذاهب الفقهية

المستخلص من الأقوال الموجودة في المقام مذاهب ثلاثة، تعدّ الاتجاهات الفقهية الرئيسية في تفسير هذه الجملة.

الاتجاه الأوّل: نظرية الشيخ الأعظم

اختار الشيخ الأعظم (قدّس سرّه) ومن تأخّر عنه كالمحقق الخراساني (قدّس سرّه) أن هذه الجملة تنفي الحكم الضرري، بمعنى أنه لم يجعل الشارع حكماً ضررياً. لكن هناك خلاف في هذا الاتجاه بين الشيخ الأنصاري والآخوند الخراساني، في حدود هذا المعنى، فإن الظاهر من عبارة الشيخ[1] أن «لا ضرر» تنفي الحكم الضرري، سواء كان الضرر ناشئاً من نفس جعل الحكم ابتداءً، كما هو الحال في جعل الحكم بصحة المعاملة الغبنيّة، لأن جعل

---

(١) فرائد الأصول «الرسائل» ، ج ٢ ، ص ٥٣٤ .

مثل هذا الحكم ضرر على المغبون، أو كان الضرر ناشئاً من الحكم بلحاظ ما يستدعيه من الحركة على طبقه، من قبيل وجوب الوضوء بالنسبة إلى المريض الذي يكون الوضوء ضرراً عليه، فإن هذا الوجوب لم ينشأ منه الضرر بذاته; وبتعبير آخر: أن يكون الضرر ناشئاً من متعلّقه، وكذلك لو كان الضرر من مقدّماته.

والحاصل أن هذه الفقرة تنفي الحكم الضرري سواء كان ناشئاً بلا واسطة أو بتوسط الحركة على طبقه، سواء كان نفس متعلّق الحكم أو مقدّماته المنتهية إليه.

أما صاحب الكفاية ومن تبعه، فإنهم يضيّقون هذا المعنى ويقولون(١): إن مفاد القاعدة ليس هو نفي كل حكم ينشأ منه الضرر حتى يشمل ما إذا كانت مقدّمات الوضوء ضررية أيضاً، بل مفادها نفي الحكم للموضوع الضرري، أي أن مثل هذا الموضوع لم يجعل له حكم. فإذا لم يكن الوضوء بنفسه ضررياً، لكن كانت مقدّماته ضررية، فلا يمكن رفع وجوب الوضوء بدعوى أنه حكم ينشأ منه الضرر. فهذا بحسب الحقيقة تضييق لما أفاده الشيخ (قدّس سرّه) وقد رتّب الآخوند على هذا ثمرات سوف نعرض لها في تنبيهات القاعدة.

الاتجاه الثاني نظرية الفاضل التوني(٢) وجملة من المتأخّرين

وهو أن يكون مفادها وجوب تدارك الضرر، لأن الضرر قد يقع غير مستند إلى الشارع، بل يكون مستنداً إلى عمل المكلف بحسب الخارج، كما

---

(١) كفاية الأصول، ص ٣٨٢ .

(٢) الوافية، في شروط التمسك بأصالة البراءة، نقلاً عن كفاية الأصول، ص ٣٨١.

لو أتلف مال شخص آخر ظلماً وعدواناً، فهذا الإتلاف ضرر على المالك بلا إشكال، ولم ينشأ من الحكم الشرعي حتى يقال بأنه مرفوع. فهنا نثبت بالقاعدة وجوب تدارك هذا الضرر، بمعنى أن المتلف يجب عليه تداركه وهذا مرجعه إلى الضمان.

وهذا الاتجاه فيه مسلكان:

الأول: عبارة عن جعل وجوب التدارك على من أضرّ بالغير.

الثاني: يثبت الجامع بين الأمرين، أي بين أن لا يكون هناك حكم ضرري أو يكون لكنه متدارك، حينئذ يكون الثابت بها معنىً ملائماً تارة مع وجوب التدارك كما في باب الإتلاف، وأخرى مع نفي أصل الوجوب كما في الوجوب الضرري.

الاتجاه الثالث: نظرية النراقي

وهو ما ذهب إليه جماعة من المحقّقين المتقدّمين كالنراقي والمتأخّرين كشيخ الشريعة (قدّس سرّهما)، وحاصله: استفادة حرمة الضرر منها. وربما يتراءى هذا أيضاً من بعض شرّاح الحديث لعلماء السنّة كابن الأثير وغيره.

وهذا الاتجاه أيضاً فيه مسلكان:

الأول: استفادة الحرمة التكليفية فقط.

الثاني: استفادة النهي تكليفاً ووضعاً. فالنهي التكليفي يقتضي حرمة الضرر، والوضعي بطلان المعاملة الضررية.

المستوى الثاني: الوجوه المتصورة في استخراج المعاني المناسبة لأحد الاتجاهات الثلاثة

قبل بيان تلك الوجوه لابدّ من الإشارة إلى مقدّمة حاصلها: أن جميع هذه المذاهب الفقهية متّفقة على أن هذه الجملة لا ينبغي أن تفهم كما تفهم أي جملة مماثلة في الظروف العادية فهماً عرفيّاً; فإنه لو قيل في ظروف طبيعية بعيدة عن مجال التشريع بدل «لا ضرر»: «لا رجل في الدار» يفهم منها نفي وجود الرجل في الدار حقيقة وخارجاً. إلا أنه من الواضح أن النبي (صلّى الله عليه وآله) لم يكن في مقام الإخبار عن عدم وجود الضرر خارجاً بالنحو الذي يفهم من هذه العبارة في ظروف طبيعية. فإن وضوح عدم مطابقة هذا المطلب للواقع وبداهة وقوع الضرر خارجاً، هاتان الخصوصيتان، لا تشكّلان فقط قرينة عقلية على رفع اليد عن مثل هذا الظهور، بل بالإضافة إلى ذلك هما كالقرينة المتصلة على أن النبي (صلّى الله عليه وآله) ليس في مقام الإخبار عن ذلك، خصوصاً مع ظهور حاله أنه في مقام التشريع، وأنه يتكلّم بهذه الجملة بما هو مصدر للأحكام. ولعل هذا هو مراد الشيخ (قدّس سرّه) حينما

قال: «بعد تعذّر الحقيقة»[١] أي لا ينبغي لنا أن نفهم هذه العبارة كما نفهم ما يماثلها من العبارات التي لم تنعقد فيها قرينة خاصة، لا من ناحية المتكلّم ولا من ناحية موضوع الحكم.

إذن لابد من إعمال عناية في المقام، وبحسب تفاوت إعمال هذه العناية تتفاوت أنظار الفقهاء (قدّست أسرارهم) في هذه المذاهب المتقدّمة.

الوجوه المتصوّرة لتخريج اتجاه حرمة الضرر

الوجوه التي يمكن على أساسها إخراج الاتجاه الثالث أربعة:

الوجه الأوّل: أن «لا» في قوله «لا ضرر» مستعملة في نفس المعنى الذي استعملت فيه «لا» التي تدخل على الفعل المضارع وهي «لا» الناهية، فيكون النهي مدلولاً مطابقياً استعمالياً لكلمة «لا». وهذا معناه أن الجملة تكون إنشائية محضة على حدّ إنشائية صيغة النهي في مثل قولنا: «لا تضرّ» فتكون الحرمة منشأة بهذه الصيغة على وجه الحقيقة.

الوجه الثاني: أن «لا» استعملت في النفي الإخباري بلحاظ المدلول التصوّري والتصديقي معاً، والمقصود جدّاً الحكاية عن هذه النسبة والإخبار عنها، فتكون الجملة إخبارية صرفة في قبال الوجه الأول.

وفي هذا الوجه لابدّ لأصحاب هذا الاتجاه من إعمال عناية في خبر «لا»

---

(١) قال: «فاعلم أن المعنى بعد تعذّر إرادة الحقيقة عدم تشريع الضرر...» فرائد الأصول «الرسائل»، ج ٢ ، ص ٥٣٤ ، وقال في رسالته المعقودة لهذه القاعدة «إن نفي الضرر ليس محمولاً على حقيقته، لوجود الحقيقة في الخارج بديهة، فلابد من حمله على محامل». المكاسب، ص ٣٧٢ .

بحيث يستفاد منه الحرمة، كأن يكون الخبر المقدّر «جائز» فيكون المنفي بحسب الحقيقة ثبوت جواز الضرر، وهذا بنفسه إخبار عن حرمته; أو يقدّر الخبر «موجود» أي لا ضرر موجود، لكن لا يراد منه الوجود الخارجي العيني، بل يقصد الوجود في الإسلام من قبيل «لا رهبانية في الإسلام» وهو المعبَّر عنه بالوجود الاستساغي، كما سيأتي بيانه.

الوجه الثالث: أن يفرض أن الجملة بلحاظ مدلولها الاستعمالي والتصوّري قد استعملت في النفي الخبري، إلاّ أنه لم يقصد منها الإخبار عن هذه النسبة، بل أُريد الكشف عمّا هو ملزوم هذه النسبة وسببها على نحو الكناية، أي إبراز اللازم وإرادة الملزوم بتوسط المدلول الاستعمالي، كما في بحث الجملة الخبرية المستعملة في مقام الطلب والبعث من قبيل «يعيد، يغتسل، يصلّي» ونحوها، وقد قلنا هناك إن هذه الجمل مستعملة في النسبة الخبرية، لكنه لم يقصد المتكلّم بإظهارها الإخبار عن وقوع هذه النسبة خارجاً، بل أراد الكشف عن ملزوم هذه النسبة أي سببها وهو تكليف المولى; حيث إن المفروض أن تكليف المولى هو باعتبار قاهريته بالنسبة إلى العبد المنقاد، فهو كالسبب التام والعلّة التامة.

فالكشف عن الإرادة بلسان الجملة الخبرية عمّا هو معلول الإرادة، وهو كشف كنائي صحيح بحسب النظر العرفي، من قبيل الإخبار عن كرم زيد بقولنا: «زيد كثير الرماد». وكما يصحّ هذا في الجملة الخبرية المثبتة كذلك يصحّ في الجملة الخبرية الناهية كما في المقام.

الوجه الرابع: أن يفرض أن الجملة بحسب مدلولها الاستعمالي التصوّري قد استعملت في النفي الإنشائي.

توضيحه: قلنا في الوجه الثالث: إن انتفاء الحرام بحسب الخارج هو من آثار الحرمة، حيث إن الحرمة من قبل المولى سبب للامتثال خارجاً، فيكون انتفاء الحرام وعدم وجوده من آثارها. وبهذا الاعتبار يمكن أن يُقال إن عدم الحرام خارجاً تسبيي للشارع، أي إنه يتسبّب إلى عدم الحرام خارجاً. فمجعوله الأوّلي تشريعاً هو الحرمة، ومجعوله بالتسبيب والتوسيط هو عدمها خارجاً; وكما أن الشارع يمكنه أن يأتي بالجملة الدالّة على الأثر وهو انتفاء الحرام إخباراً وكناية واستطراقاً للكشف عن الحرمة، كذلك يمكنه أن يأتي بالجملة الدالة على الأثر إنشاءً، أي يُنشئ الأثر في المقام كناية عن إنشاء ذي الأثر وهو الحرمة.

على هذا الأساس تكون الجملة إنشائية، إلاّ أنه لم ينشأ بها الحرمة حقيقة كما هو الحال في الوجه الأوّل، بل أنشئ بها الحرمة على وجه الكناية، لأنه إنشاء للازمها لا لنفسها، من قبيل أن تنشئ لغيرك جواز التصرّف في مال، وتريد بذلك تمليكه، فهو إنشاءٌ للأثر عنواناً، لكن المراد حقيقة وجداً هو إنشاء ذي الأثر لا إنشاء نفس الأثر وهو التصرّف; فهو إنشاء للملكية بنحو الكناية لأنه استطراق إلى إنشائها بتوسط إنشاء أثرها. فالاستطراق الكنائي كما يكون بالإخبار يكون بالإنشاء أيضاً.

وهذا الوجه يتّفق مع الثالث في الكناية، لكن المكنّى في الثالث هو الإخبار وفي الرابع هو الإنشاء، ويختلفان عن الأولين لأنهما لم يكونا على وجه الكناية بل على وجه الحقيقة، إما بإنشاء الحرمة حقيقة أو بالإخبار عنها كذلك.

وهناك وجوه أُخر يمكن استفادة حرمة الضرر منها أيضاً، لكن لا بنحو الانحصار بل بنحو تكون ملائمة مع ما يدّعيه أصحاب الاتجاه الأوّل، وسيأتي الحديث عنها.

الوجوه المتصوّرة لتخريج نفي الحكم الضرري

قد يتراءى بادئ الأمر أنه يصعب تطبيق هذا الاتجاه على هذه الفقرة، باعتبار أن النفي انصبّ على كلمة «الضرر» الذي معناه هو النقص في النفس والمال والعرض، فكيف يراد نفي الحكم المؤدّي إلى الضرر، مع أنه انصبّ على نفس الضرر.

وفي مقام توجيه تطبيق هذه الفقرة على الاتجاه الأوّل وجدت نظريات ثلاث:

النظرية الأولى: أن النفي انصبّ على نفس الحكم المؤدّي إلى الضرر; وذلك لأحد وجوه:

الأول: أن يكون على أساس المجاز في الحذف، بأن يُراد من الضرر المنفي هو لا حكم ينشأ منه الضرر، نظير قوله تعالى: **{وَاسْأَلِ الْقَرْيَةَ}**[1] أي أهلها.

الثاني: أن يكون على أساس المجاز في الكلمة، بمعنى أن كلمة «الضرر» استعملت في الحكم مجازاً، من باب استعمال اللفظ الموضوع للمسبب في سببه.

الثالث: ما حقّقه الميرزا النائيني (قدّس سرّه) من أن «الضرر» أُريد منه نفس الحكم حقيقة لا مجازاً; وذلك من باب أن السبب هنا مصداق للمسبّب، بمعنى أن الحكم مصداق للضرر، تطبيقاً لقاعدة كلّية مفادها[2]: أن الأسباب التي تكون مسبباها توليدية عنها من قبيل الإحراق بالنسبة إلى الإلقاء

---

(١) يوسف: ٨٢.

(٢) منية الطالب، ج ٢ ، ص ٢٥٧ .

في النار، يكون السبب مصداقاً للمسبّب التوليدي، فيصدق على الإلقاء في النار أنه إحراق، وعلى الضرب أنه قتل وهكذا، مع أن الضرب – بالدقّة العقلية – ليس قتلاً والإلقاء في النار ليس إحراقاً، بل الإحراق هو نفس الاحتراق الخارجي، غاية الأمر بما هو مضاف إلى الفاعل، فإن الفرق بين الإحراق والاحتراق أمر اعتباري. وهذه قاعدة عامة عرفية طُبِّقت في المقام أيضاً، لأن الحكم حيث إنه سبب للضرر على حدّ سببية الأسباب لمسبباتها التوليدية; لذا ينطبق على الحكم نفس عنوان المسبّب. فمثلاً: الحكم بنفوذ المعاملة الغبنية ولزومها هو – بحدّ ذاته – حكم بنقصان مالية مال المغبون، فيكون بنفسه ضرراً، لأنه علّة للنقص، فيكتسب من معلوله عنوانه. فعنوان الضرر المنطبق على معلوله يكون عنواناً ثانوياً للحكم. وكذلك الحال في وجوب الوضوء حيث إن هذا الوجوب وإن لم يوقع الإنسان في الضرر، لكن بتوسط امتثاله بحسب قانون المولوية ينتهي إلى التكليف، ومن ثم يكون مكتسباً عنوان مسببه. وحيث إنه ينطبق على الوضوء عنوان الضرر الناتج من وجوب الوضوء، فيصدق على الوجوب أنه ضرر من هذه الناحية.

واعتراض جملة من الأعلام (بأن الضرر الناشئ من الوضوء منشؤه فعْل المكلف، وأن الحكم الشرعي بوجوب الوضوء ليس إلاّ مقدّمة من المقدمات الإعدادية له، لا سبباً توليدياً، مع أن هناك فرقاً بين المقدّمة الإعدادية والسبب التوليدي كما هو محقّق في محلّه) غير وارد; لأن الظاهر أن الميرزا (قدّس سرّه) ليس بصدد تطبيق قاعدة عقلية في المقام، وإنما يدّعي قاعدة عرفية; وتشخيص موضوع هذه القاعدة يكون بالنظر العرفي لا الدقي العقلي. وهذا أمر صحيح في نفسه، لأن العرف يرى أن الحكم الشرعي هو المنشأ الحقيقي لهذا الضرر،

وإن كان يتخلّل بينه وبين الضرر الخارجي إرادة الفاعل، إلا أنها لما كانت مقهورة للقوانين التي تصدر من الشريعة فكأنها لا إرادة. إذن فتطبيق هذه القاعدة على محلّ الكلام لا يحتاج إلى أن يكون المسبب توليدياً بالنظر الفلسفي، بل يكفي أن يكون كذلك بحسب النظر العرفي.

النظرية الثانية: أن نتحفظ على كون النفي قد انصبّ على الضرر بما هو أثر ناتج عن الحكم، وليس منصبّاً على نفس الحكم كما في النظرية الأولى. ولكن مع هذا نستفيد منه نفي هذه الحصة الخاصة من الضرر، وهي الناشئة من الحكم الشرعي، فيكون لا محالة نفياً لذلك الحكم الشرعي، وكأن الشارع كان في مقام نفي حصة خاصة من الضرر، لا نفي تمام حصصه؛ غاية الأمر نلتزم بتقييد إطلاق المنفي وأنه ليس هو الضرر على الإطلاق، بل حصة خاصة منه.

وهذا التقييد يتصوّر على نحوين:

الأوّل: تقييد مفهوم الضرر الذي ورد عليه النفي بسبب خاص، لأن الضرر تارة ينشأ من ناحية الحكم الشرعي، وأخرى من ناحية آفة سماوية، وثالثة من ناحية تعدّي ظالم ونحو ذلك من الأمور، فيحصَّص الضرر من ناحية أسبابه، ويُدّعى أن النفي كان وارداً على الضرر المقيّد بسبب خاص وهو الحكم الشرعي.

الثاني: أن يبقى مفهوم الضرر على إطلاقه، لكن يكون النفي بلحاظ العالم الذي تحت سلطان المشرّع بما هو كذلك، لا نفيه بلحاظ العالم الذي لا يكون تحت سلطانه، وبتعبير آخر: نفي الضرر بالقدر الذي يرتبط بالشارع، أما الأضرار التكوينية وإن كانت موجودة إلاّ أنها ليست داخلة في المساحة

المتعلقة بالسلطة التشريعية للمولى، وإنما ترتبط به بما هو مكوّن. وعليه فالأضرار الناشئة من آفة سماوية ونحوها لا تكون داخلة في حيّز النفي.

ومن الواضح أن كلا هذين النحوين من التقييد يفيد نتيجة واحدة هي نفي الحكم الضرري.

النظرية الثالثة: ما ذكره المحقّق الخراساني (قدّس سرّه) وحاصله: أن يكون النفي في «لا ضرر» مسوقاً من باب نفي الحكم بلسان نفي الموضوع.

ولكي تتضح أبعاد هذه العملية في عالم الاستعمال، وأنه كيف يصح نفي الحكم بلسان نفي الموضوع نقول: إن ذلك تارة يكون بنكتة لا تقبل نفي أصل الحكم برأسه بنفي الموضوع، بل ينفى إطلاق الحكم بلسان نفي الموضوع، وأخرى يكون التعبير بنحو يمكن أن يُنفى أصل الحكم من خلال نفي الموضوع.

أما الأول، فكما لو كان للموضوع حكم، سواء أكان تشريعياً من قبيل الأحكام الشرعية، أو تكوينياً كالصفات الطبيعية، وكان له خاصّية، وأُريد بيان أن هذا الحكم ليس ثابتاً لتمام أفراد ذلك الموضوع; فقد يبيّن ذلك بلسان نفي الموضوع، فيقال مثلاً: لا ربا بين الوالد وولده، ولا سرقة في عام المجاعة، لأن إخراج بعض أفراد الموضوع تارة يُبيَّن بالصورة الساذجة فيقال: الربا بين الوالد وولده حلال والسرقة لا حدّ عليها في عام المجاعة، وأخرى بلسان نفي الموضوع: «لا ربا بين الوالد وولده، وليس شكك بشك».

والنكتة في هذا القسم أن المتكلّم يفترض في الرتبة السابقة أن هذا الحكم الذي أُريد نفيه عن بعض أفراد الموضوع، كأنه لازم ذاتيّ لا ينفك عنه كلّما تحقّق، وحيث إن هذا الحكم غير موجود في بعض الأفراد، فيبيّن بلسان أن

الموضوع غير موجود، لأن الشيء إذا انتفى لازمه كأنه انتفى هو بنفسه، فيصح أن ينفى الحكم بلسان نفي الموضوع.

ولا فرق بين أن يكون النفي تركيبياً كقوله «إن شكك ليس بشك» لأنه نفي ثبوت عنوان الموضوع عن هذه الحصة، أو نفياً بسيطاً كقوله: «التائب من الذنب كمن لا ذنب له» الذي ينفي وجود الذنب بداعي نفي أثره الذي صدر منه قبل التوبة. فالنفي التركيبي ينفي ثبوت الموضوع وبتبعه ينتفي الحكم أيضاً، أما النفي البسيط فلا ينفي ثبوت الموضوع بل ينفي الأثر المترتّب عليه فقط. فهو يريد أن يسلب عنوان الذنب عن الغيبة مثلاً لا أن هذه الغيبة لم تصدر منه.

من هنا لا يمكن أن تستعمل هذه النكتة لنفي أصل الحكم رأساً بلسان نفي الموضوع، وذلك كما في قوله: «لا رهبانية في الإسلام» لأنه في نفي الحكم عن بعض أفراد الموضوع فرض عدم التفكيك ما بين الحكم والموضوع. وإذا فرض قطع الصلة ما بين العنوان الكلي وبين الحكم رأساً، فلا معنى لأن يستعمل هذه النكتة نفسها في مقام نفي أصل الحكم كبروياً.

أما الثاني، فهو ما إذا كانت النكتة بنحو يمكن من خلالها نفي أصل الحكم بلسان نفي الموضوع، وذلك كما في قوله: «لا رهبانية في الإسلام» وتفصيل هذه النكتة يمكن أن يكون على أنحاء ثلاثة:

أنحاء نفي الموضوع

النحو الأوّل: نفي الوجود التشريعي للموضوع

إن كل حكم حيث إنه متقوّم بأن يكون لموضوعه وجود في عالم التشريع، فنفي الحكم بلسان نفي الموضوع معناه نفي وجوده التشريعي في

عالم الموضوعية للحكم. وحيث إن وجود الحكم اعتباري، فكذلك وجود الموضوع؛ لأنه مسانخ له في كيفية الوجود، كالعقد مثلاً فإن له وجوداً في عالم جعل صحة العقد ولزومه على نحو وجود الموضوع في أفق التشريع. والشارع تارة يبيِّن نفي الحكم ابتداءً فيقول: لا حكم للعقد مثلاً، وأُخرى يبيّنه بلسان أن الموضوع لم يثبت في لوح التشريع، فيفيد نفي الحكم أيضاً من باب أن كل حكم إن لم يكن لموضوعه وجود اعتباريّ في عالم التشريع لا يكون له وجود لا محالة.

ولو أردنا أن نستخدم هذه النكتة في نفي حكم خاص كقولنا: «لا رهبانية في الإسلام» بلسان نفي الموضوع وهو الرهبانية في عالم التشريع، لابد أن نفرض في المرتبة السابقة نحو ارتكاز يقتضي أن مثل هذا الموضوع يناسب هذا الحكم في عالم التشريع. حينئذ إذا قلنا: إن هذا الموضوع لم يدخل في عالم التشريع، يُفهم منه أن ذاك الحكم لم يجعل بحسب عالم التشريع أيضاً. وهذا يحتاج إلى أن يكون مثل هذا العنوان محكوماً بحكم في الشرائع السابقة أو في الشرائع العقلائية أو في الشريعة الإسلامية في موارد النسخ. على هذا يقال:«لا رهبانية في الإسلام» ويراد به نفي الحكم الذي كان يترقّب أن يثبت له بحسب الارتكاز الناشئ من الثبوت في الشرائع السابقة أو لدى العقلاء ونحو ذلك.

إلاّ أن الظاهر أن هذه النكتة غير كافية لوحدها لتصحيح هذا الاستعمال عرفاً، لأنه لو كان تمام النكتة في تصحيح نفي الحكم بلسان نفي الموضوع هو أننا ننفي الوجود الاعتباري للموضوع في لوح التشريع لكي ينتفي الحكم، لجرى مثله في الحكم التحريميّ أيضاً. فكما يصح أن نقول: «لا رهبانية في

الإسلام» لجاز أيضاً: «لا طلاق في الإسلام»، ويراد منه رفع حرمة الطلاق، أي الحرمة التي كانت ثابتة قبل الإسلام في المسيحية، فيكون الطلاق جائزاً، وواضح عدم صحة ذلك، مع أن نسبة الموضوع إلى الحكم فيهما معاً على حدّ سواء.

إذن فمثل هذا الوجود التشريعي العنائي لا يكفي وحده ملاكاً لهذه النكتة، إلاّ بعنايات فائقة في بعض الموارد.

النحو الثاني: نفي الوجود الاستساغي للموضوع

وهو أن يقال: إنّ المنفيّ ليس هو الوجود الاعتباري للموضوع الذي يقوّم وجود الحكم في أفق الاعتبار، بل المنفي هو الموضوع بوجوده الاستساغي; لأن الموضوع الذي تحكم الشريعة بوجوبه - أو جوازه على أقل تقدير - له نحو من الوجود والتقرير في تلك الشريعة يختلف عن وجود تلك الأفعال التي لا تجيزها الشريعة.

وبتعبير آخر: إن الأشياء التي يستسيغها الإسلام لها نحو من الوجود تتميّز به عن تلك التي لا يستسيغها ولا يقبلها. فمثلاً يقال: الصلاة والصيام والحج ونحوها ثابتة في الشريعة، ولكن السرقة والغيبة ليست كذلك. ومن الواضح أن هذا الوجود ليس ذاك الوجود الاعتباري الذي أبرز في النحو الأوّل; لأن ذاك الوجود الاعتباريّ ثابت للحرام والمباح على حدّ سواء، أي كما أن الصدقة لها وجود في لوح التشريع يتقوّم به الحكم، فكذلك السرقة لها مثل ذلك الوجود بل هو نحو آخر من الوجود هو المعبّر عنه بالوجود الاستساغي.

ولعل النكتة في تقبّل العرف لهذا النحو من الوجود، هو أن الإسلام يمكن

أن يفرض له ما بإزاء في الخارج وصورة تصديقية خارجية على طبقه، لأن الشريعة عبارة عن أحكام تقتضي الجري على طبقها بحسب الواقع الخارجي. ولكن تارة يكون ما بإزائه قابلاً للدخول فيه وأخرى لا يكون كذلك. فمثلاً: حينما نتصور الإسلام كشريعة لا معنى لأن نقول إن الصلاة داخلة فيه; لأن الشريعة لوح الأحكام، وليست الصلاة حكماً بل هي فعْل، فلا مجال لأن يقال: الصلاة في الإسلام، بل لابد من فرض عناية وهي الاستسلام الكامل أمام قوانين الإسلام، عندها تكون الصلاة والصدقة ونحوهما داخلة فيه. وبمقدار دخول الشيء في الصورة الخارجية المطابقة للإسلام، ينسب هذا الدخول بنحو من العناية إلى الإسلام نفسه أيضاً، فكلما كان دخوله في تلك الصورة ألصق، يكون نسبته إلى الإسلام أوضح.

من هنا نعرف أن هذا الوجود الاستساغي مقول بالتشكيك; لأن وجود الواجب كصلاة الظهر في هذه الصورة ألصق من وجود الصدقة والقنوت وشرب الماء. فمراتب الاستساغة مختلفة باختلاف الواجب والمستحب والمباح. وباختلاف هذه المراتب تختلف نسبة الوجود الاستساغي إلى الإسلام. وهذه العناية هي التي تخلق في الارتكاز العرفي تصوّر هذا الوجود الاستساغي في المقام.

على هذا الأساس حينما نقول: «لا رهبانية في الإسلام» فمرادنا نفي هذا النحو من الوجود، فيرتب عليه نفي الحكم الشرعي. ومقتضى إطلاق نفي الوجود الاستساغي هو نفي تمام مراتب الاستساغة من الوجوب والاستحباب والكراهة.

ولهذا يصحّ أن ينفى بهذا اللسان بعض هذه المراتب مع التصريح ببقاء

الأخرى. فمثلاً: يمكن أن يكون النفي منصبّاً على المرتبة العليا من الوجود الاستساغي مع التصريح بأن ما عداها ثابت في الشريعة; كما لو قيل: «لا تحمّل للضرر عن الغير في الإسلام»، وكان المراد «لا يجب تحمّله عن الغير»، فإنه لا ينافي ثبوت جواز التحمّل عنه.

وهذا التصوّر هو الذي يبيّن لنا لماذا يصح أن ننفي الرهبانية في الإسلام ولا يصحّ نفي حرمة الطلاق بقولنا: «لا طلاق في الإسلام» لأنه في قوله: «لا رهبانية في الإسلام» يريد نفي كل مراتب الوجود الاستساغي من الوجوب والاستحباب والجواز. ولازم ذلك أن يكون للرهبانية نحو من الوجود الذي عبّرنا عنه بالاستساغي ليمكن نفيه، أما في «لا طلاق في الإسلام» فلا وجود مستساغ ولا ثبوت; لأن المفروض حرمة الطلاق، فكيف يعقل نفيها بهذا اللسان؟

النحو الثالث: نفي الوجود الخارجي للموضوع

وهو أن يبيّن نفي الحكم الشرعي بلسان نفي الموضوع خارجاً وتكويناً لا تشريعاً كما في الأول، ولا وجوداً استساغياً كما في الثاني، فينفى السبب - وهو الحكم الشرعي - بنفي مسببه ومعلوله الخارجي - وهو وجود الموضوع -. والنكتة في هذا التصور تختلف عن النكتة في الثاني مضموناً وأثراً. أما مضموناً فإن المنفيّ في الثاني هو الوجود الاستساغي، وهنا هو الوجود الخارجي، وأما أثراً فلأن نفي الوجود الخارجي للموضوع في هذا الوجه يكون مساوقاً لانتفاء تمام مراتب الاستساغة من الوجوب والاستحباب والإباحة، بلا حاجة إلى التمسك بإطلاق النفي لنفي جميع المراتب كما في

الوجه السابق، فإن انتفاء المسبب لا يكون إلاّ بسدّ كل منافذ وجوده كما هو واضح.

هذا تمام الكلام في تحقيق كيفية نفي الحكم بلسان نفي الموضوع. وخلاصة ما ذكرناه أن النكتة التي تصحّح ذلك، إما أن تكون مقتضية لنفي إطلاق الحكم بلسان نفي الموضوع كما هو ظاهر «لا ربا بين الوالد وولده» وهو المصطلح عليه بالحكومة، وإما تصحح نفي أصل الحكم بلسان نفي الموضوع كقوله: «لا رهبانية في الإسلام». وبيّنا أن هذه النكتة الثانية فيها تصوّرات وأنحاء ثلاثة:

- أن يكون المنفي هو الوجود التشريعي.
- أن يكون هو الوجود الاستساغي.
- أن يكون هو الوجود الخارجي.

ثم أشرنا إلى أن النكتة المبرزة في النحو الأوّل ليست كافية لوحدها بحسب النظر العرفي لأن تصحح هذا الاستعمال إلاّ مع فرض عنايات فائقة، عندها يمكن فرض مصداق لها . ولعل حديث الرفع ينسجم مع هذا التصوّر حيث يقال: إن المرفوع هو الموضوع لا الحكم، لكن لا بوجوده الخارجي لأنه قد لا يكون له وجود خارجيّ كما في فقرة «ما لا يطيقون» فيتعيّن أن يكون المراد رفع الوجود التشريعي بعنايات فائقة تقدّمت في ذلك البحث.

إذا اتضحت هذه المقدّمة نأتي إلى محلّ الكلام، لنرى أن ما ذكره صاحب الكفاية (قدّس سرّه) من أن النفي في «لا ضرر» هو نفي للحكم بلسان نفي الموضوع، كيف يمكن تطبيقه على ما استنتجناه في المقام، فنقول:

مناقشة نظرية نفي إطلاق الحكم بلسان نفي الموضوع

أما بالنسبة إلى النكتة التي كانت تصحّح نفي إطلاق الحكم بلسان نفي الموضوع فنتساءل: هل يمكن تطبيقها على «لا ضرر» أم لا؟

والجواب: أن تطبيقها يحتاج إلى إعمال عناية لابد منها; حاصلها: أن المراد من الضرر المنفيّ هو الموضوع الضرريّ الذي أُريد نفي حكمه بلسان نفي الموضوع، أما نفس الضرر بما هو نقص ناشئ من الموضوع فليس هو موضوعاً لحكم من الأحكام، وإنّما هو نتيجة الحكم، وعلى هذا الأساس فالمنتفي هو الوضوء الضرري - مثلاً - لا الضرر الحاصل من الوضوء. والنكتة التي تصحّح ذلك هي تطبيق الكبرى التي ذكرها الميرزا، حيث يقال: كما أن الضرر يمكن أن يكون عنواناً ثانوياً للحكم كما تقدّم، كذلك يمكن أن يكون منطبقاً على الموضوع الناشئ منه الضرر، فحينئذ يطلق على الوضوء الضرر عرفاً، فيقال: الوضوء ضرر بالنسبة إلى المريض، مع أن الوضوء بما هو ليس ضرراً، لأنه ليس نقصاً في النفس، وإنّما يولّد النقص. ولكن من باب أن عناوين المسبّبات التوليدية تطلَق على أسبابها، يمكن أن يستعمل الضرر في معناه لغةً، ولكن يراد منه الوضوء الضرري.

إلا أن تطبيق هذه العناية في المقام غير ممكن. وتوضيحه: أننا ذكرنا في نكتة نفي إطلاق الحكم: أن النفي تارة يكون بسيطاً كقوله: «التائب من ذنبه كمن لا ذنب له» فهو لا ينفي ثبوت الموضوع كالغيبة مثلاً، بل ينفي الأثر المترتّب عليه وهو الذنب فيسلبه عن الغيبة، وهذا معناه أن الذنب لم يصدر منه، فالنفي منصبّ على أصل صدور الذنب منه بنحو ليس التامة; وأخرى يكون تركيبياً كقوله: «شكك ليس بشك» فينفي ثبوت الموضوع وبتبعه

ينتفي الحكم أيضاً. على هذا الأساس نتساءل: هل هذا النفي في المقام هو نفي بسيط أم نفي تركيبي؟

والجواب: أنهما لا يمكن تطبيقهما في المقام.

أما الأول فلأنه يلزم منه عدم إمكان تطبيق فقرة «لا ضرر» على المتعلّقات الضررية، واختصاصها بخصوص الموضوعات الضررية. وتوضيحه من خلال بيان أمرين:

الأول: أننا ذكرنا لكي يصح نفي إطلاق الحكم بلسان نفي الموضوع، لابد أن نفترض الحكم كأنه لازم ذاتي للموضوع ولا ينفك عنه كلّما تحقّق، فإذا أُريد نفيه يمكن بيان ذلك بنفي الموضوع الملزوم له لزوماً لا ينفكّ عنه، فيعبَّر بنفي الملزوم لإفهام نفي اللازم، كقوله (عليه السلام): «يا أشباه الرجال ولا رجال» حيث يفرض أن الوفاء والبطولة من لوازم الرجولة التي لا تنفكّ عنها، فإذا انتفت الرجولة فقد انتفت لوازمها أيضاً.

الثاني: أن للحكم نحو ارتباط بمتعلّقه من جهة، وبموضوعه من جهة أخرى; فمثلاً: إذا وجب إكرام العادل، فهذا الحكم وهو الوجوب، له متعلّق وهو الإكرام، وموضوع وهو العادل. فالوجوب بالنسبة إلى متعلّقه ليس مرتبطاً بوجود الإكرام خارجاً، أي بمفاد «كان التامّة» للإكرام، بل مرتبط بأن يكون إكرام زيد إكراماً للعادل بنحو مفاد «كان الناقصة». فلو سُئلنا متى يجب إكرام زيد، نقول: إذا كان إكرامه مصداقاً لعنوان إكرام العادل. إذن فالوجوب يتوقّف على صدق عنوان متعلّقه بنحو مفاد كان الناقصة. أما بالنسبة إلى الموضوع وهو العادل، فالوجوب يتوقّف بالإضافة إلى مفاد كان الناقصة على مفاد كان التامّة، بمعنى أنه لابد أن يوجد العادل خارجاً حتى

يجب إكرامه، لأن كل مجعول يتوقّف على فعلية تمام ما أُخذ مفروض الوجود في موضوعه في مقام جعله.

إذا اتضح ذلك نقول: إذا حملنا الضرر على الوضوء الضرري أو العقد الضرري، وقلنا بأن النفي بسيط، فهذا معناه نفي أصل وجود الوضوء الضرري والعقد الغبني أي مفاد ليس التامة.

وهذا واضح في باب الموضوعات. فالعقد الغبني الذي وقع موضوعاً للحكم بوجوب الوفاء، يمكن أن ينفى بنحو النفي البسيط، ويراد به نفي الحكم المترتّب على نفي وجوده، فينتفي وجوب الوفاء بهذا العقد، لأن وجوب الوفاء لما كان مترتّباً على العقد على حدّ ترتّب الحكم على موضوعه، فهو مرتبط به بمفاد كان التامة لوجود موضوعه، وما لم يوجد الموضوع خارجاً فلا معنى لوجوب الوفاء بالعقد; وبعناية نكتة باب الحكومة ينفى الحكم بلسان أن موضوعه لم يتحقق في الخارج ادعاءً، كما أنه في عدم تحقّق العقد خارجاً حقيقة لا يجب الوفاء بالعقد من باب السالبة بانتفاء الموضوع.

فإذا جئنا إلى الوضوء الضرري الذي يكون متعلّقاً للوجوب لا موضوعاً له، فالوجوب غير مرتبط بالوضوء بمفاد كان التامة، لذا لو انتفى وجود الوضوء في الخارج حقيقة، فإنه لا ينتفي الوجوب، لأن الحكم بوجوب الوضوء لم يكن من تبعات وجود الوضوء خارجاً لكي يلزم من عدم الوضوء في الخارج حقيقة انتفاء الحكم بوجوب الوضوء، كذلك نفي الوضوء الضرري ادعاءً لا يلزم منه انتفاء الحكم بوجوب الوضوء.

فتحصّل أن النفي إذا كان بسيطاً فإنه يمكن تطبيق «لا ضرر» على

الموضوعات الضررية دون المتعلّقات. وهذا ما لا يلتزم به المحقّق الخراساني.

أما لو كان النفي تركيباً، فلا يأتي الإشكال السابق في المقام، لأن الوجوب بالنسبة إلى متعلقه وموضوعه معاً يتوقف على مفاد كان الناقصة. فلو قلنا إن «لا ضرر» معناه نفي كون الوضوء الذي انطبق عليه عنوان الضرر وضوءاً، وأن العقد الغبني ليس عقداً، عند ذلك ينتفي وجوب الوضوء ووجوب الوفاء بالعقد، إذ إن وجوب الوضوء الضرري يتوقف على أن يكون وضوءاً، فإذا لم يكن كذلك لا يسري إليه الوجوب لا محالة.

ولكن نتساءل: هل يمكن استفادة النفي التركيبي من فقرة «لا ضرر»أم لا؟

والجواب: أنه لا يمكن ذلك، لأن إرادة النفي التركيبي من هذه الفقرة ليس عرفياً بوجه. والنكتة فيه أن «لا» في الحديث انصبّ على عنوان الضرر فقط، ومفاد النفي التركيبي هو نفي شيء عن شيء، لا نفي شيء في نفسه، وفي «لا ضرر» لم يلحظ شيئان لينفى أحدهما عن الآخر، بل لوحظ شيء واحد مصبّاً للنفي وهو عنوان «الضرر». فمثلاً: ليس المنفي هو عنوان الضرر عن الوضوء الضرري. إذن فهذه الفقرة لا يمكن حملها على النفي التركيبي، بل لابدّ من حملها على النفي البسيط.

ولكن قد يقال: ما الفرق بين «لا ضرر» و«لا ربا بين الولد ووالده» حيث قلتم: «إن الأول لا يمكن حمله على النفي التركيبي، بخلافه في الثاني»، ونحن نجد أن مصبّ النفي فيه أيضاً عنوان بسيط، لأن أداة النفي داخلة على الربا ابتداءً، ولم يذكر شيء آخر لينفى عنه الربا. وعلى هذا إذا قلنا: «إن النفي في "لا ربا" تركيبي»، أي إن المعاملة الواقعة بين الأب والابن ليست ربا، فلابد من القول في «لا ضرر» أيضاً.

والجواب: أن «لا ربا» وإن كان مصبُّ النفي فيه هو عنوان الربا، إلاّ أن الربا له نحوان من الثبوت; ثبوت بمفاد كان التامة وهو وجوده في الخارج، وثبوت بنحو كان الناقصة وهو ثبوته لمعاملة من المعاملات. فلو جمدنا على حاقّ اللفظ لقلنا: إن ظاهر نفي الربا هو نفي الثبوت الأول، أي وجوده بين الوالد وولده، فيكون النفي بسيطاً. لكن هنا قرينة تدلّ على أن النفي بلحاظ كان الناقصة، والدالّ عليها هو الارتكاز، حيث يفهم من خلال مناسبات الحكم والموضوع أن الشارع لا يريد بقوله «لا ربا بين الوالد وولده» عدم صدق الزيادة على هذا النحو من المعاملة، بل يريد بيان أن هذه المعاملة بحسب الحقيقة لا زيادة فيها، من باب أن كيس الوالد والولد وأموالهما واحد. وهذه القرينة تجعل النفي تركيبياً، أي أن الزيادة الواقعة بينهما ليست زيادة حقيقية. ومن ثم نحمل المورد الذي لا يوجد فيه مثل هذا الارتكاز، نحمله على النفي البسيط، كما في قوله: «التائب من ذنبه كمن لا ذنب له» فإن الارتكاز فيه على العكس، لأن العرف يفهم أن الشارع يريد أن يبيّن أن التائب من الذنب كأنّه لم يصدر منه ذنب، لا أن ذنبه ليس بذنب; ولهذا يكون النفي بسيطاً لا محالة، لا تركيبياً.

أما في «لا ضرر» فإن النبي (صلّى الله عليه وآله) لو فُرض أنه قال من أول الأمر «لا وضوء ضرري» لكان يجري فيه ما قلناه في «لا ربا بين الوالد وولده» من دون فرق بينهما أصلاً، لكن مصبّ النفي في المدلول الاستعمالي واللفظي لحديثه (صلّى الله عليه وآله) هو الضرر. وإنّما قلنا إنه أُريد به الوضوء لأنه وقع مصداقاً لهذا العنوان. فلابد أن يكون المراد سنخ نفي بحيث يمكن أن يضاف إلى عنوان نفي الضرر أيضاً، لا سنخ نفي غير مرتبط

بالضرر. وحينئذ إذا كان النفي بسيطاً، أي نفي أصل وجود الوضوء الضرري، فهذا نفي لعنوان الضرر أيضاً، لأن نفي المصداق نفي للكلّي المنطبق، والمفروض أن عنوان الضرر انطبق على الوضوء، وأُريد الوضوء منه، أما لو أريد النفي التركيبي بأن كان مصبّ النفي هو مفاد كان الناقصة، بمعنى أن الوضوء الضرري ليس وضوءاً، فهذا معناه عدم إسناد النفي إلى الضرر بل إلى الوضوء كما هو واضح. إذن فما هو مصبّ النفي في مرحلة المدلول الاستعمالي لم ينف بوجه، وما نفي شيء آخر. ومن المعلوم أن نفي الحكم من خلال هذا الاستعمال لا يكون عرفياً.

وبذلك يتبرهن أن نكتة باب الحكومة، وهي النكتة الأولى، لا يمكن تطبيقها على جملة «لا ضرر» لا بنحو النفي البسيط، لعدم إمكان سريانه في باب المتعلّقات، ولا بنحو النفي التركيبي، لأنه لا ينفي عنوان الضرر.

هذا تمام الكلام في النكتة الأولى.

مناقشة نظرية نفي أصل الحكم بلسان نفي الموضوع

أما نفي الحكم بلسان نفي الموضوع بالنحو الثاني الذي ينفى به أصل الحكم لا إطلاقه، فقد تقدّم أن له أنحاء ثلاثة، لابدّ من ملاحظة كل واحد منها:

الأول: نفي الوجود الاعتباري للضرر بلحاظ لوح التشريع.

قلنا: إنّ هذا النحو غير منسجم مع الارتكاز العرفي; فالإشكال على تطبيقه في المقام يكون كبروياً راجعاً إلى بطلان أصل هذا التصوّر وعدم القبول به. لكن لو سلّمنا ذلك وبنينا عليه كما هو ظاهر كلام المحقق

الأصفهاني (قدّس سرّه) فلابد أن نستأنف تحقيقاً مفاده هل هذه النكتة يمكن تطبيقها في المقام أم لا؟

الجواب: أن الموضوع الذي نريد نفيه بلحاظ وجوده التشريعي، إما أن نُعمل فيه العناية التي تقدّم الكلام عنها، تطبيقاً للكبرى التي نقّحها الميرزا النائيني، فيكون المراد من « لا ضرر» لا وضوء ضرري – مثلاً – بلحاظ وجوده الاعتباري والتشريعي، وإما أن لا نُعمل تلك العناية. فإن كان الثاني فمعناه أن المنفي حكم الضرر الحقيقي، وهذا لا يصحّ نفي وجوده الاعتباري، لما تقدّم أن هذا النحو من التصوّر على فرض قبوله، إنما يمكن أن يُنفى به حكم بلسان نفي الموضوع، فيما إذا فرض أن الموضوع كان يترقب بحسب ارتكاز عام ثبوته له. وما نحن فيه لا يمكن أن يترقب ثبوت حكم الجواز لعنوان الضرر في الشرائع السابقة أو لدى العقلاء، حتى ينفى هذا الحكم بلسان نفي الوجود الاعتباري والتشريعي للضرر، بل الثابت بحسب الارتكاز في الشرائع السابقة هو أيضاً عدم جواز الضرر وحرمته. ومن الواضح أن نفي الحرمة خلاف المقصود.

أما لو أعملنا تلك العناية، فتطبيق هذا النحو من التصور في المقام يكون في محله، سواء في باب المتعلّقات كالوضوء الضرري أو الموضوعات كالعقد الغبني، لأنه كما أن الموضوع له وجود اعتباريّ في عالم جعل حكمه فكذلك المتعلّق. لكن لكي يصحّ تطبيق تلك الكبرى لابدّ أن يكون الحكم المنفيّ على صلة وعلاقة سببية بالموضوع، بحسب الارتكاز، وهذا متحقّق في المقام، فإن الوضوء الضرريّ له علاقة بالوجوب لأنه ناش من جعل الوجوب على عنوان

الوضوء، كما أن العقد الغبني له علاقة باللزوم لقوله ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُود﴾ (١) فهذه العلاقة بين الحكم الذي يراد نفيه بلسان نفي الموضوع اعتباراً، هي التي تصحح انطباق عنوان الضرر عرفاً على العقد الغبني والوضوء الضرري، وإن انطباق ذلك عليهما كأنه نحو وجود للضرر في لوح التشريع، وإن لم يكن التشريع حكماً لعنوان الضرر بل لمعنونه.

الثاني: أن يكون المنفيّ هو الموضوع بلحاظ وجوده الاستساغي بالنحو الذي شرحناه فيما سبق. وهنا أيضاً تارة نعمل العناية المتقدّمة، فيكون المراد من الضرر الوضوء الضرري والعقد الغبني، وأخرى لا نعملها.

فعلى الأول يكون المنفيّ هو الوجود الاستساغي للوضوء الضرري والعقد الغبني، وهو تطبيق صحيح، سواء بالنسبة إلى المتعلّقات أو الموضوعات، ويكون معنى نفي الوجود الاستساغي فيهما عدم تشريع الوضوء الضرري تكليفاً، وعدم تشريع العقد الغبني وضعاً، فإن استساغة كل شيء بحسبه. فكما أن الوضوء الضرري لو كان مشرعاً تكليفاً يكون له نحو من الوجود الاستساغي، كذلك العقد الغبني لو كان مشرعاً وضعاً له نحو من الوجود الاستساغي أيضاً. إذن بتوسعة دائرة الاستساغة للوجود التكليفي والوضعي معاً، يمكن أن نعمّم هذا المطلب في المتعلّقات والموضوعات على حدّ سواء.

وعلى الثاني فالمنفيّ هو الضرر بما هو ضرر، لكن بوجوده الاستساغيّ في الشريعة، وهذا ينتج تحريم الضرر والإضرار وعدم جواز إيقاعهما خارجاً،

---

(١) المائدة: ١.

بالنحو الذي تقدّم في الوجه الثاني من الوجوه التي خرّجنا عليها الاتجاه الفقهي الثالث وهو حرمة الضرر.

لكن هل يمكن أن نستنتج بناءً على هذا التخريج الاتجاه الفقهي الأوّل أيضاً، وهو نفي الحكم المؤدّي إلى الضرر أم لا؟

الصحيح إمكان ذلك، لأن المنفيّ بناءً على هذا الوجه هو الوجود الاستساغي للضرر بما هو، وهذا الوجود يمكن أن يفرض بنحوين من الثبوت في الشريعة، فتارة يكون له وجود فيها من باب أن الشريعة ترخّص فيه أو تأمر به، وأخرى يكون له وجود فيها من باب أنها تشرّع قانوناً يؤدّي إلى الضرر. وقد قلنا فيما سبق أن الوجود الاستساغي عبارة أخرى عن الوجود في الصورة الخارجية المطابقة للقانون. فكل ما هو موجود في هذه الصورة يضاف إلى نفس القانون بالعرض، وفي المقام كما يوجد في الصورة الضرر حينما يرخّص القانون فيه، كذلك يوجد فيها الضرر حينما يشرع المشرّع قانوناً يؤدّي إلى الضرر. فمقتضى إطلاق نفي الوجود الاستساغي هو نفي كلا المطلبين. وبتعبير آخر: فإن الضرر تارة ينشأ من ناحية إباحة القانون، وأخرى من ناحية أن القانون بنفسه يوقع الإنسان في الضرر، فكلاهما وجود استساغي للضرر منفيّ بمقتضى الإطلاق.

والحاصل: إذا كان النفي منصبّاً على الضرر بما هو، ولم نعمل العناية المتقدّمة من الميرزا، وكان المنفيّ هو الوجود الاستساغي له، أمكننا أن نخرّج الاتجاهين الثالث والأوّل معاً.

الثالث: أن يكون نفي الحكم بلسان نفي الموضوع بلحاظ وجوده الخارجي، بعناية أن عدم وجود شيء في الخارج إنما هو من تبعات عدم

وجوبه شرعاً، كما ستتضح نكتته بعد ذلك.

وهنا أيضاً كما في الصورتين السابقتين، تارة نعمل العناية المتقدّمة وأخرى لا نعملها.

فإن فرض أننا لم نعمل تلك العناية، فالمنفي لساناً هو عنوان الضرر بلحاظ وجوده الخارجي; وحينئذ إن كان النفي كنائياً وكان المراد جداً ليس هو إفادة نفي الضرر، بل إفادة ملزوم ذلك وهو الحرمة من قبيل قولنا: «لا خروج بعد الغروب»، و «لا جدال في الحج» ونحو ذلك، حيث يكون المقصود الكناية والاستطراق من المدلول الاستعمالي إلى ملزوم ذلك المدلول وهو الحرمة، فهذا بعينه ينطبق على أحد الوجهين وهما الثالث والرابع من الوجوه الأربعة التي خرّجنا على أساسها الاتجاه الفقهي الثالث، فإن النفي هنا إن كان إنشائياً كنائياً فهو الوجه الثالث، وإن كان إخبارياً كنائياً فهو الوجه الرابع. أما إذا فرض أنه لم يكن كنائياً بل حقيقياً، بمعنى أن المولى يريد حقيقة إفادة نفي الضرر، فلكي يكون هذا النفي صحيحاً لابد من تقييد الضرر بنحو من الأنحاء، كأن نقول: الضرر الناشئ من الشريعة، أو الضرر بلحاظ النظر التشريعي ونحوهما.

وهذه هي النظرية الثانية من النظريات الثلاث التي خرّجنا على أساسها الاتجاه الفقهي الأوّل. وعلى كلا التقديرين لا يكون نفي الحكم في المقام بلسان نفي الموضوع.

أما إذا أعملنا العناية المتقدّمة، وقلنا إن «لا ضرر» بمعنى لا وضوء ضرري ولكن بلحاظ وجوده الخارجي، فهنا من الممكن أن يقال: إن هذا النفي وإن كان للموضوع، ولكن يراد به نفي الوجوب، وذلك بعناية أن الوضوء

الضرري حيث إنه لا داعي لأحد في تكلّف الإتيان به لولا الأمر الشرعي، إذن يكفي في مقام نفي وجوده خارجاً أن ينتفي وجوبه شرعاً. فكأنّ عدم وجوب الوضوء كالعلّة التامّة لعدم وجوده خارجاً. هذا بالنسبة إلى متعلّق الحكم. وكذلك أيضاً موضوع الحكم كالعقد الغبني.

ثم إنه ربما يدعى التلفيق بين بعض الأقسام وبعضها الآخر وذلك بأحد وجهين:

الأول: أن يفرض أن النفي للضرر بلحاظ جميع أنحاء وجوده المتقدّمة، لا خصوص وجوده الخارجي أو التشريعي أو الاستساغي، وذلك تمسّكاً بالإطلاق في المقام.

إلاّ أن هذا التلفيق غير صحيح، لأنه وإن كان معقولاً ثبوتاً، لكنه ممّا لا يفي به الدليل إثباتاً، لأن توهم وفاء الدليل بذلك مبنيّ على تمامية الإطلاق في المقام، إلاّ أن الإطلاق لا يقتضي ذلك لأن نحوين من هذه الأنحاء الثلاثة للوجود ليست حقيقية وإنما هي عنائية. ومن الواضح لكي يقتضي الإطلاق إسراء المفهوم إلى المصاديق العنائية، لابد من افتراض قيام قرينة لإثبات تلك العناية المصححة لذلك والصارفة لظاهر اللفظ عن إرادة مصداقه الحقيقي، وما لم تقم قرينة على ذلك لا يمكن شمول الإطلاق لها. وبتعبير آخر: إن لم يثبت قيام قرينة على إعمال تلك العناية، فلابد من حمل اللفظ على مصداقه الحقيقي وهو النحو الثالث، وإن ثبت ما يدلّ عليها انصرف الكلام إلى ملاحظة ما تدل عليه تلك القرينة من الوجود لا محالة، ومعه لا مجال للمصداق الحقيقي. إذن فمجرّد تمامية مقدّمات الحكمة في المقام لا تفي لإثبات شمول الإطلاق لتمام أنحاء الوجود المتقدّمة.

الثاني: الجمع بين عناية نفي الحكم بلسان نفي الموضوع بلحاظ نكتته الأولى التي هي لنفي إطلاق الحكم المصطلح عليها بالحكومة، وبين النحو الثالث من الأنحاء الثلاثة المتقدّمة، وهو نفي الحكم بلسان نفي وجود متعلّقه خارجاً. والجامع بين هاتين العنايتين هو أن المنظور إليه فيهما معاً نفي الوجود الخارجي للضرر، لا الوجود التشريعي أو الاستساغي.

توضيحه: أن «لا ضرر» أعمّ من الوضوء الضرري والعقد الغبني، لكن في باب العقد نعمل النكتة الأولى فينتج لا عقد ضرري، بمعنى أن وجوب الوفاء لازم لا ينفكّ عن العقد، وحيث إنه قد انفكّ هنا، فكأنه لا عقد، وفي باب لا وضوء ضرري نعمل عناية أن عدم الوضوء خارجاً كأنه من لوازم تحريم الوضوء شرعاً.

وهذا الوجه أيضاً لا يمكن المساعدة عليه، لأنه وإن كان معقولاً ثبوتاً إلاّ أنه لا يفي به الدليل إثباتاً; ذلك لأن كلاًّ من العقد الغبني والوضوء الضرري، بما أنه استعمال كنائي، يحتاج إلى إعمال عناية حتى يمكن استفادة المراد الجدي منه. ومجرد إجراء الإطلاق بمقدّمات الحكمة في كلمة «الضرر» لأجل تعميمه للوضوء الضرري والعقد الغبني لا يكفي لاقتناص المراد الجدي; فإن الإطلاق إنما يفي بذلك، لو كان الاستعمال حقيقيّاً و لم يكن متوقّفاً على بذل عناية، أما لو فرض أن اقتناص المراد الجدي الذي هو بطلان العقد في الأول وعدم وجوب الوضوء أو حرمته في الثاني يتوقف على بذل عناية زائدة على إطلاق المراد الاستعمالي، وتلك العناية تحتاج إلى قرينة لا محالة، فلا يكون الدليل وافياً للتلفيق ما بين النكتتين بحسب مقام الإثبات، لأن الإطلاق لا يقتضي الجمع بين العنايات، وإلاّ للزم ما يشبه استعمال اللفظ في معنيين،

ولكن بلحاظ مرحلة المراد الجدي لا المدلول الاستعماليّ.

هذه هي الوجوه المتصوَّرة لنظرية نفي الحكم بلسان نفي الموضوع التي ذكرها المحقّق الخراساني (قدّس سرّه).

إلاّ أنه لابدّ أن يلتفت أن صاحب الكفاية بيّن هذه الدعوى مرّتين، ومراده في كل منهما يختلف عن الآخر وإن كان أصل الفكرة محفوظاً فيهما.

ذكر في الكفاية: أن «لا ضرر» من باب نفي الحكم بلسان نفي الموضوع، وقرّب ذلك بتشبيه «يا أشباه الرجال ولا رجال»[1]. ومن الواضح أن العناية التي استعملت في هذا المثال إنما هي تطبيق ملاك الحكومة، أي نفي إطلاق الحكم بلسان نفي موضوعه، بنكتة التلازم بين الحكم وموضوعه، حيث يراد أن يعبّر عن عدم الأثر بلسان عدم الموضوع; وظاهر تطبيق نكتة باب الحكومة يرجع بحسب الحقيقة إلى أن عنوان الضرر إما أن يكون منفياً بالنفي البسيط، أو النفي التركيبي، على النحو الذي حقّقناه في مقام الاعتراض عليه.

لكن ظاهر عبارته في حاشيته على الرسائل[2]، أنه شبه المقام بمثل «لا سرقة في الإسلام». ومن الواضح أن النكتة الملحوظة في هذا المثال إنما تنسجم مع نفي الحكم بلسان نفي الموضوع الذي يمكن فيه نفي أصل الحكم. حينئذ لو فرض أن صاحب الكفاية كان يتفق معنا في نكتة هذا المثال وفي تتريله

---

(١) كفاية الأصول، ص ٣٨١ .

(٢) حاشية كتاب فرائد الأصول، شيخ الفقهاء وأستاذ المجتهدين المولى محمد كاظم الآخوند الخراساني (طيب الله ثراه)، منشورات مكتبة بصيرتي، ص ١٦٨.

على النحو الثاني، أي نفي الحكم بلسان نفي الموضوع بوجوده الاستساغي، فهذا معناه أنه يريد أن يطبّق هذه النكتة في المقام. لكن هذا التتريل غير محرز منه، إذ لعلّه بان على النحو الأوّل للنكتة النافية وهو الوجود الاعتباري للموضوع، وهذا هو المناسب لعبارة الحاشية حيث يقول: إن هذا التركيب يستعمل لنفي الحكم الذي يناسب الموضوع المنفيّ.

وتترتّب على هذين الكلامين آثار فقهية مختلفة، نعرض لها في تنبيهات القاعدة إن شاء الله تعالى.

الوجوه المتصوّرة لتخريج نفي الضرر غير المتدارك

الوجوه التي يمكن تخريج الاتجاه الثاني عليها هي:

الوجه الأول: يتوقّف على إعمال عنايتين:

الأولى: أن يفرض أن الضرر الذي يتدارك كأنه غير موجود، ومصحّح هذه العناية ملاحظة النتيجة بعد الكسر والانكسار، كما لو فرض أنّ شخصاً خسر ديناً وعوّضه آخر بمثله، هنا يمكنه أن يقول: «لم أخسر» وإن كان قد خسر بحسب الواقع. وهذا معناه تتريل الضرر المتدارك مترلة المعدوم بلحاظ أثره.

الثانية : أن يفرض أنّ إيجاب الشارع التدارك مساوق لوقوع التدارك خارجاً. ومصحّح هذه العناية هو أن الشارع يرى المنقاد دائماً لا العاصي. وعلى هذا الأساس يكون وجوب التدارك مساوقاً مع وقوع التدارك خارجاً، من قبيل ما قلنا في تصحيح عناية «لا فسوق ولا جدال» لأن الشارع يرى أن تحريمه مساوق مع الانتفاء خارجاً، وأن أمره مساوق مع وجوده خارجاً.

فإذا أعملنا كلتا هاتين العنايتين، ينتج أن وجوب التدارك يلزم منه عدم الضرر خارجاً، والضرر المحكوم بوجوب تداركه كأنه متدارك بالفعل بمقتضى العناية الثانية، وكل متدارك بالفعل كأنه ليس بضرر بمقتضى العناية الأولى. إذن فإيجاب الشارع التدارك كأنه يعدم الضرر بحسب الخارج، فيصحّ أن يبيّن وجوب التدارك بلسان أنه «لا ضرر».

الوجه الثاني: هذا الوجه أيضاً يتقوّم بأمرين:

الأول: أن نحمل «لا» على النهي.

الثاني: أن نتصوّر للضرر وجوداً حدوثياً ووجوداً بقائياً استقرارياً، والأول هو أصل وقوع الضرر، والثاني هو المنتزع عن عدم تداركه، فكأنه بعدم تداركه ثبت واستقرّ الضرر. فإذا حملنا «لا» على النهي، وفرضنا أنه نهي بلحاظ الوجود الثاني البقائي، فهذا معناه النهي عن عدم التدارك، ولازمه وجوب التدارك. وهذا هو المسلك الأول تحت هذا الاتجاه.

أما إذا قلنا إن «لا» نافية للضرر غير المتدارك، فيثبت وجوب التدارك إذا كان الضرر من فعْل الإنسان، ونفي الحكم الضرري إذا كان مسبباً من حكم الشارع. وهذا هو المسلك الثاني في هذا الاتجاه.

وبهذا تمّ الكلام في المحتملات الأساسية لتخريج الاتجاهات الثلاثة المتقدّمة.

المختار في «لا ضرر»

بعد أن بيّنا الاتجاهات الفقهية لمفاد هذه الجملة التركيبية، ووقفنا على الوجوه المحتملة التي يمكن أن تكون أساساً لتخريجها، وما يرد عليها، نحاول

أن نمحّص ما هو التحقيق في المقام، وذلك من خلال الظهورات التي تضمنتها هذه الجملة. فنقول: إن جملة «لا ضرر» لو خليت ونفسها تتضمّن ظهورات متعدّدة كما يلي:

الظهور الأول: أن «لا» مستعملة في النفي لا في النهي، وذلك لأن «لا» الداخلة على الجملة الاسمية ظاهرة بحسب طبعها اللغوي في ذلك. وعلى أساس هذا الظهور تسقط بعض الاحتمالات كالوجه الأول في تخريج الاتجاه الثالث.

الظهور الثاني: أن «لا» قد انصبّ على الضرر لا على كلمة مقدّرة، وذلك بمقتضى أصالة عدم التقدير، وبهذا ينفى بعض الوجوه التي ذكرت لتخريج الاتجاه الأوّل.

الظهور الثالث: أن يكون «الضرر» مستعملاً في معناه الموضوع، لأن استعماله في غير ما وضع له مجاز، وبذلك تنتفي بعض الاحتمالات لتخريج الاتجاه الأول كقولهم: إن «الضرر» استعمل في الحكم.

الظهور الرابع: أن النفي حقيقي صريح، لا كنائي أو عنائي، لأن الكناية في نفسها تتوقف دائماً على إعمال عناية، وحينئذ كل وجه كان قائماً على أساس كون الجملة كنائية يكون باطلاً، لأن كل كناية تستبطن عناية لا محالة، وهذا معناه أن كل العنايات التي عرفناها سابقاً مقتضى الأصل فيها أنها تحتاج إلى قرينة، ومن الواضح أن مقتضى الأصل في النفي أن يكون بلا عناية، أي يكون نفياً صريحاً، وعلى هذا تبطل جميع الوجوه التي كانت تتضمّن الكناية.

الظهور الخامس: أن المنفي هو الوجود الحقيقي للضرر، لا الوجود

العنائي كالاستساغي أو التشريعي ونحوهما، لأن ذلك هو مقتضى «لا» الداخلة على اسم الجنس.

الظهور السادس: أن يكون مصبّ النفي نفس عنوان الضرر المأخوذ بنحو الموضوعية لا بنحو المعرّفية لعنوان آخر.

الظهور السابع: أن يكون المنفي هو الضرر على إطلاقه، كما هو مقتضى إطلاق المادة.

هذه الظهورات السبع جميعها موجودة في هذه الجملة لو خلّيت ونفسها، لكن الأخذ والتحفظ عليها جميعاً غير معقول، لأن لازمه أن النبي (صلّى الله عليه وآله) كان في مقام نفي الضرر بوجوده الخارجي على إطلاقه وبتمام أقسامه، ومن الواضح أن صدور مثل ذلك منه (صلّى الله عليه وآله) معلوم البطلان بحسب الواقع الخارجي. من هنا يشكّل هذا العلم قرينة على وجود خلل في أحد تلك الظهورات.

قد يقال: إنه يتعيّن تطبيق ذلك على الظهور الأخير من هذه الظهورات، وهو الإطلاق. وذلك بتقييده والتحفّظ على سائر الظهورات الأخرى.

ولكن قد يجاب عن ذلك: إن هذا الدليل الخارجي الدال على عدم إمكان التحفظ على تمام الظهورات، نسبته إلى جميعها على حدّ واحد، ومعه لا موجب لتعيين تطبيق هذه القرينة على خصوص بعض هذه الظهورات دون بعض. فيكون المقام من قبيل ما لو فرض أنه ورد دليلان أحدهما «أكرم كل عالم» والآخر «أحلّ الله البيع» وعلمنا من الخارج إما أن البيع ليس مطلقاً فلا يكون شاملاً لبيع الصبيّ مثلاً، وإما أن العالم ليس مطلقاً فلا يشمل النحوي مثلاً، في مثل ذلك نسبة هذا الدليل على بطلان أحد الإطلاقين إلى كل منهما

على حدّ سواء . ولا ينفع في المقام أن يقال: إن بعض هذه الظهورات أقوى من بعض، فإذا دار الأمر بين إسقاط الأقوى وإسقاط الأضعف، فإنه نبني على إسقاط الثاني مع التحفظ على الأول; لأنه في المثال المتقدّم بالرغم من أن الإطلاق في (أَحَلَّ اللهُ البَيْع) أضعف من الإطلاق في «أكرم كل عالم» لأن هذا بمقدّمات الحكمة وذاك بالعموم الوضعي، مع هذا لا يقول أحد في أننا إذا علمنا من الخارج بأن أحدهما مقيّد، نبني على أنه هو (أَحَلَّ اللهُ البَيْع) دون «أكرم كل عالم» وذلك لأن التقييد يحتاج إلى قرينة عرفية لإثبات ذلك.

هنا نتساءل: ما هي القرينة العرفية على التقييد؟ إن كانت هي نفس الدليل الخارجي، فالمفروض نسبته إلى الدليلين على حدّ سواء، فلا يبطل أحدهما بعينه دون الآخر; وإن كانت «أكرم كل عالم» بلحاظ مدلوله الالتزامي، حيث إنه بعد العلم بأن أحد الإطلاقين ساقط يدل على أن إطلاق (أَحَلَّ اللهُ البَيْع) مرفوع، فتنهدم مقدّمات الحكمة، فهذا أيضاً غير صحيح; لأن هذا المدلول الالتزامي لــ«أكرم كل عالم» عقليّ يستكشف من الخارج، وليس عرفياً، فلا يمكن للمولى أن يعتمد عليه في مقام تقييد البيع; لأن «أكرم كل عالم» بمدلوله اللفظي ليس له مدلول التزامي، وإنما نشأ هذا المدلول الالتزامي له من العلم بملازمة خارجية اتفاقية.

إذن فــ «أكرم كل عالم» لا يمكن أن يكون قرينة متصلة على تقييد (أَحَلَّ اللهُ البَيْع) وعليه فيكون الإطلاق منعقداً في نفسه، أي إنّ مقدّمات الحكمة جارية بلا مانع، والمفروض أن عموم «أكرم كل عالم» ثابت أيضاً ببركة الوضع، فيحصل التعارض بينهما لا محالة. وما نحن فيه يشبه هذا المثال، حيث توجد ظهورات سبعة ويعلم من الخارج ببطلان أحدها، ونسبته إلى

الجميع على حدّ واحد، إذن فلا يمكن أن يقال إننا نرفع اليد عن الأضعف ونتحفظ على الأقوى.

إلاّ أن الصحيح أن محل الكلام ليس من قبيل المثال المتقدّم، بل مقتضى الصناعة والفهم العرفيّ رفع اليد عن الإطلاق الذي هو الظهور السابع، مع التحفّظ على سائر الظهورات الأخرى; وذلك لنكتتين:

النكتة الأولى: أن هذه القرينة التي دلّت على وجود خلل في بعض هذه الظهورات، ليست نسبتها إلى الظهور السابع والظهورات الأخرى على حدّ سواء، بل لها نسبة مخصوصة إلى الإطلاق الذي هو الظهور الأخير بنحو يكون معارضاً له مباشرة.

توضيح ذلك: أن هذه القرينة الخارجية التي هي علمنا بأن الضرر الناشئ من الأسباب التكوينية غير منفيٍّ بحسب الخارج، لا تتعارض في الواقع إلاّ مع الظهور الإطلاقي لمادة الضرر، وليست متعارضة مع أحد هذه الظهورات على سبيل الإجمال; وذلك لأن هذه الظهورات ليست أدلّة متعدّدة متغايرة في دلالاتها ومداليها، وإن كنّا نحلّل «لا ضرر» إلى ظهورات عديدة، إلاّ أن حالها ليس حال (أَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ) و«أكرم كل عالم» أي إنها أدلّة متعدّدة، ولكل دليل مدلول مستقلّ يرجع إليه العرف ويقارنه مع المداليل الأخرى. بل هذه الظهورات بحسب الحقيقة دلالات ضمنية مترابطة يتألّف من مجموعها عرفاً دالٌّ واحد على مدلول واحد. وهذا الدالّ الواحد ينحلّ بالتحليل إلى هذه الظهورات التي تساهم بمجموعها في تكوين تلك الدلالة الواحدة. وهذا المدلول الواحد عبارة عن نفي النبي (صلّى الله عليه وآله) الضرر بوجوده الخارجي على إطلاقه، وهو المعنى الذي يتحصّل من هذه الجملة. غاية الأمر

أن هذا المعنى الواحد له أجزاء تحليلية لكن مترابطة. ومن الواضح أن هذا التحليل ليس عملية عرفية بل صناعية محضة.

على هذا الأساس لابدّ أن نقارن بين الدليل الخارجي الدال على وجود الضرر الناشئ من الأسباب الكونية وبين هذا المدلول الواحد الذي حصلنا عليه من مجموع تلك الظهورات بوصفها دالاً واحداً بحسب النظر العرفي والتي تدل على نفي الضرر مطلقاً. ومن الواضح وجود تناف وتكاذب بينهما. وهنا بعد أن ينتزع العرف ذلك المعنى الواحد المتحصّل من مجموع تلك الظهورات، يرى أن منشأ التعارض والتنافي إنما هو حيثية الإطلاق في تلك الجملة فقط، فيرفع اليد عنه دون غيره; والنكتة فيه أن العرف لا يتعامل مع هذه الظهورات معاملة الأدلة المتعدّدة، وإنما يتعامل معها على أنها مدلول واحد. والشاهد على هذا من بناء العرف والفقهاء أنه لو جاء «أكرم كل عالم» فإن مقتضى هذا العموم إكرام كل عالم حتى زيد، فلو علمنا من الخارج بأن زيداً بالخصوص لا يجب إكرامه و طبّقنا عملية التحليل في تقريب الإشكال، لأمكن أن نقول بأن «أكرم كل عالم» فيه ظهوران، ظهور «أكرم» في الوجوب، وظهور «العالم» في الإطلاق حتى لزيد. والدليل الخارجي الدالّ على عدم وجوب إكرام زيد، نسبته إلى الظهورين على حدّ سواء، لأنه يكذّب أحدهما لا بعينه، ولا أقربيّة لأحدهما على الآخر. ومن ثم إما أن نرفع اليد عن ظهور الإطلاق أو نرفع اليد عن ظهور الأمر في الوجوب ونحمله على الاستحباب، لكن مع هذا نجد أن العرف لا يتوقف في أن يقول بالتخصيص في المقام، لا التصرّف في ظهور هيئة الأمر في الوجوب وحمله على الاستحباب. وليست النكتة فيه سوى أن العرف لا يحسب في مقابل «لا

يجب إكرام زيد» وجود دليلين مستقلّين، أحدهما يدلّ على الوجوب والآخر يدل على الإطلاق، وكلّ منهما يلحظ بعنوانه الخاص، بل يرى أن قوله: «أكرم كل عالم» هو دالّ واحد له مدلول واحد هو عبارة عن وجوب إكرام العالم على إطلاقه، وإن كان بالتحليل ينحلّ إلى ظهورات متعدّدة، فيكون عدم وجوب إكرام زيد معارضاً مع إطلاق المادّة، لا مع الهيئة. وتفصيله في بحث التعادل والتراجيح.

النكتة الثانية: أن نفرض أننا نتعامل مع هذه الظهورات معاملة الأدلة المتعدّدة، من قبيل «أحلّ الله البيع» و«أكرم كل عالم» ومعه قد يكون الدليل الدالّ على بطلان أحدها على سبيل الإجمال، منفصلاً وقد يكون متصلاً، فإن فُرض أنه منفصل كما هو في المثال المتقدّم، فالإشكال يكون وارداً. لكن المفروض في محلّ الكلام أن الدليل على بطلان أحد هذه الظهورات على سبيل الإجمال ليس منفصلاً، بل متّصل لأنه قرينة حالية لبيّة، كالمخصص المتّصل، ملحوظة للمتكلّم، باعتبار أن ظاهر حال المتكلّم أنه ليس في مقام الإخبار عن الأمور التكوينية، بل هو كلام صادر عن النبي (صلّى الله عليه وآله) بما هو مشرّع ومقنِّن، وهذا الظهور الحالي ينفي أن يكون في مقام بيان الأضرار التكوينية التي لا ربط لها بالشريعة أصلاً، من قبيل أن ينفي وقوع الزلزلة أو نزول البلاء من السماء; مضافاً إلى بداهة وجود الأضرار في الخارج بأسبابها التكوينية.. كل هذا يصرف فهم السامع عن أن يتبادر إلى ذهنه الإطلاق من كلام المتكلّم والشمول لمثل هذه الأضرار. فهذه الحالة تشكِّل قرينة متصلة على عدم كون المتكلّم في مقام نفي الضرر الخارجي على إطلاقه.

لكن لما كانت هذه القرينة متصلة، تكون نسبتها إلى جميع هذه الظهورات على حدّ سواء، فيقع التعارض فيما بينها ويتعيّن الإطلاق في مقام السقوط.

والوجه فيه: أن الإطلاق موقوف على جريان مقدّمات الحكمة التي منها عدم بيان ما يصلح للتقييد، بخلاف الظهورات الأخرى فإنها وضعية. ومن الواضح أن الظهور الوضعي لا يتوقّف على ذلك، فإذا دار الأمر بينهما، لا محالة يتقدّم الظهور الوضعي على الإطلاق، لأنه يصلح أن يهدم مقدّمات الحكمة وأن يكون بياناً للتقييد، دون العكس.

لا يقال: إن كل واحد منهما يمكنه أن يهدم الآخر، لأنه لا يوجد عندنا ظهور لا ينهدم بالقرينة المتصلة حتى الظهور الوضعي، والمفروض في المقام أن القرينة متصلة لا منفصلة، إذن لو بنينا على قرينية هذا على ذاك، يصير من باب احتفافه بالقرينة المتصلة فيهدم ظهوره، كذلك العكس.

فإنه يقال: يوجد في المقام ظهوران، اقتضائي وفعلي، وتوضيحه: الظهور الاقتضائي عبارة عمّا يقتضيه طبع الكلام في نفسه أو طبع المقام في نفسه، والظهور الفعلي عبارة عن الكشف الفعليّ لمراد المتكلّم. فمثلاً: في قولنا «رأيت أسداً يرمي» لم تخرج كلمة «أسد» عن طبعها الاقتضائي وهو الحيوان المفترس. لكن أُريد هنا خلاف طبعه وهو الرجل الشجاع. نعم الظهور الفعلي لم يتكوّن، لأن القرينة لا تسمح بتكوّنه، بمعنى الكشف الفعلي عن مراد المتكلِّم. وعلى هذا نستطيع القول إن الظهور الفعلي معلول للظهور الاقتضائي، غاية الأمر أنه لا يترتّب عليه إلاّ إذا انضمّ إلى الظهور الاقتضائيّ عدم المانع الذي هو القرينة على الخلاف.

إذا اتضحت هذه المقدّمة نقول: إن المقتضي للظهور الإطلاقي هو مقدّمات الحكمة، إذ بقطع النظر عن ذلك لا مقتضي للإطلاق أصلاً، فبيان القيد يهدم اقتضاء الظهور لا أنه يهدم الظهور الفعلي فقط. أما إذا عارض الظهور الإطلاقي ظهوراً وضعياً، فإنه لا يهدم الاقتضائي فيه، بل يكون محفوظاً، لأننا قلنا إن القرينة المتصلة على الخلاف لا ترفع أصل المقتضي في الظهور الوضعي، وإنما تمنع تأثير المقتضي في مقتضاه. وبتعبير آخر: إن القرينة اللبيَّة المتصلة تمنع من انعقاد أصل الظهور الاقتضائي في الإطلاق، بخلاف الظهورات الوضعيّة، فإن القرينة لا تمنع عن الظهور الاقتضائي فيها، وإنما تمنع من أن يؤثر الظهور الاقتضائي في تكوّن الظهور الفعلي.

فتحصّل أنه حينما يقع التعارض بين هذه الظهورات السبعة، يتعيَّن خصوص الإطلاق للسقوط، ويُتحفظ على الباقي. وعلى هذا فمفاد «لا ضرر» هو أن النبي (صلّى الله عليه وآله) نفى الضرر بوجوده الخارجي حقيقة، لكن لا على إطلاقه، بل بالقدر الذي لا ينافي تلك القرينة المتصلة.

وبهذا تمّ الكلام في الفصل الرابع.

الفَصْلُ الخَامِسُ

استعراض المشاكل المثارة
في فقه الحديث

بعد أن استحصل المحقّقون من هذا الحديث المدلول الذي يناسب نفي الحكم الضرري بأي تركيب كان، اصطدم هذا الفهم بعدّة إشكالات داخلية وخارجية، وهي كالآتي:

المشكلة الأولى: كثرة التخصيص

الأحكام الضررية في الإسلام كثيرة في أبواب الفقه المختلفة، كالديات والقصاص والجهاد والحج والضرائب المالية كالخمس والزكاة والضمان ونحوها. ومع وجود هذه الكثرة من الأحكام الضررية التي قد تشكّل نصف الفقه، كيف يمكن دعوى أن الشريعة لا حكم ضررياً فيها. ومن الواضح أن هذه التخصيصات تبلغ إلى درجة توجب استهجان إلقاء مثل هذه القاعدة. إذن فلابدّ أن يُراد منها معنىً آخر غير نفي الحكم الضرري.

من هنا قد يتراءى من بعض الكلمات أن الحديث مجمل لا يمكن العمل به، وقد يقال: إن إجماله يوجب الاقتصار على خصوص التطبيقات التي مارسها الفقهاء السابقون، بدعوى تقول: لعلّهم اطّلعوا على ذلك المعنى المعين، ونحن لم نقف عليه، فنقتصر على خصوص دائرة تطبيقهم. وأجاب بعضهم: حيث إنّ «لا ضرر» حاكمة على أدلّة الأحكام الأولية لا معارضة معها، فهي إذن ناظرة إلى تلك الأحكام التي ليست بطبعها ضررية، وإنما قد يتفق أن يكون إطلاقها ضررياً فيرتفع بالقاعدة. أما الحكم الذي يكون بطبعه ضررياً كهذه الأحكام التي ذكرت فلا تشملها القاعدة.

المشكلة الثانية: تطبيق لا ضرر في مسألة الشفعة

تقدّم أن بعض الروايات طبقت هذه القاعدة على مسألة حقّ الشفعة. يقول الميرزا (قدّس سرّه) لو قطعنا النظر عن تطبيق النبي (صلّى الله عليه وآله) القاعدة في الشفعة، لقلنا إنه لا مجال لهذا التطبيق، وذلك لأنه ليس هناك ضرر على الشريك لو باع شريكه حصّته للغير، لأن الضرر تارة ينشأ من حاق المعاملة كما في العقد الغبني، فهنا يمكن أن يقال: إن الحكم بصحّة مثل هذا العقد ولزومه فيه ضرر، وأخرى يفرض أن الضرر قد يتحقّق وقد لا يتحقّق، كما لو فرض أن المشتري كان رجلاً خبيثاً قد يضر بالشريك الأوّل، فهنا يكون هذا البيع مقدّمة إعدادية للضرر. فلو قيل: إن القاعدة تشمل مثل هذه المقدّمات الإعدادية، للزم تأسيس فقه جديد في مقام التشريع منطوقاً ومفهوماً.

أما منطوقاً فلأنه يلزم من ذلك أن لا نلتزم بالشفعة في المورد الذي لا يكون ضرر في البيع على غير الشريك، كما لو فرض أنه باعه لصديق شريكه; مع أنه لا إشكال في ثبوت هذا الحق، وأنه لا يدور مدار وجود الضرر وعدمه.

كما لا يمكن الالتزام به مفهوماً، لأن مفهوم التعليل لازمه التعدّي من هذا المورد إلى غيره من الموارد، إذ في كل معاملة تكون هناك مقدّمة اعدادية لترتّب الضرر، ينبغي أن يقال إنها غير صحيحة، أو إنه مجبور بالخيار.

وقد أجيب عن هذه المشكلة في كلمات الأعلام بوجوه; هي:

- أن هذا الذيل كان مفصولاً عن كلام رسول الله (صلّى الله عليه وآله) وإنما هو من الجمع في الرواية لا الجمع في المروي.
- أن «لا ضرر» يُحمل على الحكمة لا العلّة، والحكمة لا يلزم أن تدور

مدار موردها وجوداً وعدماً، من قبيل حكمة العدّة.

● أنّ «لا ضرر» تفريع على حكم الشفعة لا علّة له، باعتبار أن حقّ الشفعة مجعول للشريك، فلا يترتّب ضرر على بيع الشريك خارجاً، لإمكان فسخه من قِبل الشريك الأوّل.

المشكلة الثالثة: تطبيق «لا ضرر» على مسألة منع فضل الماء

تقدّم في بعض طرق هذه القاعدة أنه قضى رسول الله (صلّى الله عليه وآله) لا يمنع فضل ماء ليمنع فضل كلاء، وقال: لا ضرر ولا ضرار. هنا يقال أيضاً: إنه لا مجال لتطبيق القاعدة على هذه المسألة، إذ هل في منْع الإنسان ماله عن شخص آخر، ضرر على الثاني، أو هو مجرّد عدم وصول النفع إليه؟ من الواضح أن منع فضل الماء عن الآخرين ليس ضرراً. بل هو عدم المنفعة فقط، إلاّ أن يقال: إن مجرّد عدم النفع ضرر. ولا يمكن الالتزام به.

والقول بأن تطبيق القاعدة في المقام من قبيل بيان الحكمة للحكم بحرمة منع فضل الماء لا العلّة، غير تام; لأن الحكمة قد تترتّب وقد لا تترتّب، وفي المقام لا يترتّب الضرر وإنما تفوت المنفعة كما أشرنا. من هنا قال بعضٌ إن الجمع بين «منع فضل الماء» و«لا ضرر» إنما هو في الرواية لا المروي.

المشكلة الرابعة: تطبيق القاعدة على قضية سمرة بن جندب

تقدّم في بعض الروايات التي تعرّضت لهذه القاعدة أن رسول الله (صلّى الله عليه وآله) قال للأنصاري: اذهب فاقلعها وارم بها إليه، فإنه لا ضرر ولا ضرار; حيث نجد أن النبي (صلّى الله عليه وآله) قد طبّق هذه القاعدة لإثبات جواز قلع النخلة الراجعة لسمرة. هنا قد يتساءل: هل هذه القاعدة تقتضي

جواز قلع النخلة وزوال مالكية سمرة لها، أو يقتضي رفع الحكم الضرري الذي هو عبارة عن دخوله بلا استئذان؟

من هنا صرف بعضٌ هذا التعليل عن التطبيق على جواز قلع النخلة، وجعله تعليلاً لعدم جواز الدخول بلا استئذان. أما وجوب قلع النخلة فهو حكم ولائي قام به النبي (صلّى الله عليه وآله) بوصفه ولي الأمر قلعاً لمادة الفساد.

المختار في رفع المشكلات المثارة في المقام

التحقيق في الجواب عن هذه المشكلات التي أُثيرت، يقتضي بيان أمور ثلاثة. وقبل بيانها لابد من الإشارة إلى مطلب حاصله: تحديد أن «لاضرر» هل هي قاعدة في نفسها يصح استنباط الأحكام الشرعية منها من قبيل الاستصحاب وأصالة الطهارة ونحوهما، أم هي تعبير إجمالي وإشارة إلى قواعد أخرى ثابتة في المرتبة السابقة؟ من قبيل ما يقال في رواية مسعدة بن صدقة حيث جاء فيها: «كلّ شيء هو لك حلال حتى تعلم أنه حرام بعينه فتدعه من قِبل نفسك، وذلك مثل الثوب يكون عليك قد اشتريته وهو سرقة، والمملوك عندك لعلّه حر قد باع نفسه، أو خدع فبيع قهراً، أو امرأة تحتك وهي أختك أو رضيعتك، والأشياء كلّها على هذا حتى يستبين لك غير ذلك أو تقوم به البيّنة»[1] حيث قال جملة من الفقهاء بأن هذه الأمثلة ليست محكومة بقاعدة واحدة، فإن في بعضها تجري قاعدة اليد، وفي بعضها

(١) وسائل الشيعة، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٤، الحديث ٤.

استصحاب عدم الرضاع. وفي بعضها أصالة البراءة ونحو ذلك.

إذن هنا اتجاهان في فهم هذه القاعدة في المقام، والصحيح هو الاتجاه الوسط الذي على أساسه سوف تحلّ هذه المشكلات التي استعرضناها.

إذا اتضح ذلك نقول: هاهنا أمران:

الأمر الأوّل: للمفهوم ثلاثة أنواع من المصاديق

إن كل مفهوم أُخذ في خطاب، فهو لا محالة يكون شاملاً لمصاديقه الحقيقية دون التوهمية والاعتبارية.

توضيحه: أن لكل مفهوم ثلاثة أنواع من المصاديق:

النوع الأوّل: المصداق الواقعي الحقيقي الذي لا يحتاج في مصداقيته للمفهوم إلى أي عناية أو بذل، كالثناء على الشخص أو السجود له بالنسبة إلى مفهوم التعظيم.

النوع الثاني: أن يكون المصداق أيضاً حقيقيّاً واقعيّاً لمفهوم، ولكنه في طول بذل وعناية تكون واسطة في الثبوت، وذلك من قبيل القيام لشخص أو وضع اليد على الصدر أو الرأس، فإن هذه الأفعال من حيث هي بقطع النظر عن أي تعارف اجتماعي أو عناية خارجية لا تعدّ تعظيماً، لكن بعد فرض عناية من قبل عرف معيّن يتواضع أبناؤه على أن تكون هذه وسيلة للتعظيم، يكون مصداقاً حقيقيّاً لذلك. ولكن العرف هنا ليس شأنه الكشف، بل إيجاد المصداقية; ولذا يكون هذا الفرد مصداقاً حقيقيّاً لمفهوم التعظيم، لكن بهذا النظر لا بنظر آخر.

النوع الثالث: أن يكون الفرد مصداقاً لمفهوم لا على الإطلاق كما في

الأول، ولا بلحاظ دون آخر كما في الثاني، بل تُوهم كونه مصداقاً من باب الاشتباه والخطأ. كما لو اعتقد جماعة بعالمية زيد، وانكشف لآخرين أنه ليس كذلك، فإنهم لا يقبلون عالميته حتى مضافاً إلى الجماعة التي تعتقد ذلك، وهذا بخلافه في النوع الثاني، فإن العرف الذي لم يكن القيام عنده مثلاً من مصاديق التعظيم، يعتقد أن هذا الفرد مصداق له في العرف الآخر الذي يعدّه تعظيماً.

إذا اتضح ذلك نأتي إلى محل الكلام فنقول: إذا ورد لفظ مطلق في لسان دليل، فإنه يشمل النوع الأول من المصاديق الحقيقية بلا عناية، ويشمل كذلك النوع الثاني الذي يكون في طول عناية العرف، وذلك لأن مقتضى الإطلاق المقامي إمضاء ذلك النظر العرفي، وإمضاؤه يؤدّي إلى الاعتراف بأن هذا مصداق لذلك المفهوم حقيقة، ولا يشمل النوع الثالث والثاني إذا كان المصداق مبنيّاً على النظر الإنشائي غير المركوز في الذهن العرفي، فإنه لا يوجد إطلاق مقامي يقتضي إمضاؤه حتى يوسع دائرة المفهوم على أساسه.

على هذا الأساس، فإن مفهوم الضرر الذي ورد موضوعاً في قوله (صلّى الله عليه وآله) «لا ضرر» يشمل النوع الأوّل من المصاديق الحقيقية كقطع اليد مثلاً، ولا يحتاج في صيرورته مصداقاً إلى بذل عناية في الرتبة السابقة. كما أنه يشمل النوع الثاني من المصاديق الحقيقية، وذلك كالنقص الذي يطرأ على الشخص بلحاظ القانون والتشريع، كمن أمّم أمواله الموجودة في البنك، فإنه يعدّ نقصاً وضرراً فيما لو فرض أن قانون المجتمع كان يرى أن ذلك المال له، ولا يعدّ ضرراً فيما لو فرض أن المجتمع لم يشرّع في قانونه ملكية الشخص للمال. إذن فكونه ضرراً أو نقصاً إنما يدور مدار إعمال تلك العناية، لأن الملكية أمر اعتباري لا حقيقي. ولا يفرق بين أن يكون النقص بلحاظ

الصغرى أو الكبرى. فالأول من قبيل نقص المال خارجاً، كما لو حكم الشارع بأن هذا المال ليس له، فإن هذا يعدّ حكماً ضررياً بلحاظ العرف الذي يرى أن هذا المال له. أما بلحاظ العرف الذي لا يرى له ذلك فلا يكون حكمه ضررياً. والثاني كما لو سلخت ملكيته عن المال من أول الأمر، بأن يشرع المشرع أن زيداً لا يرث من أبيه، هذا أيضاً يكون حكماً ضررياً بلحاظ نظر ذلك العرف الذي يرى أن الابن يرث مال أبيه، فيكون حديث «لا ضرر» شاملاً لكلا النوعين، لأنه مصداق لمفهوم الخطاب في ذلك النظر الارتكازي الممضى من قبل الشارع.

تأسيساً على ما تقدّم، فإن كثيراً من المشكلات التي أُثيرت في المقام يمكن حلّها، لأن «لا ضرر» بناءً على ذلك تكون بحسب الحقيقة شاملة للأحكام التأسيسية والإمضائية، فإن الأحكام التي تشرّع بلحاظ المصاديق الواقعية التكوينية، كتشريع عدم وجوب الوضوء باعتبار أن وجوبه ضرر خارجي، فعدم هذا الحكم مستفاد من القاعدة بلا حاجة في مقام استنباطه منها إلى قاعدة أخرى في المرتبة السابقة لا شرعية ولا عقلائية.

هذا بالنسبة إلى بعض الأحكام، لكن هذه القاعدة تكون إمضائية بحسب الحقيقة لا تأسيسية بالنسبة إلى بعض آخر، لأنها تكون في مقام نفي تلك الأضرار التي ثبت في الرتبة السابقة من خلال الارتكاز العقلائي أو التشريعات القانونية وشبههما نحو استحقاق فيها، بحيث لو لم يشرع «لا ضرر» فيها لكان تضييعاً لتلك الحقوق; لذا نجد الفقهاء يستدلّون بقاعدة «لا ضرر» في باب الضمان، باعتبار أن عدم الضمان يكون ضررياً، وضرريته إنما هي في طول ارتكاز عقلائي قائم على استحقاق التعويض، بنحو لو حكم ببراءة ذمّة

المتلف لكان تضييعاً لهذا الحق.

من هنا يتضح منشأ المشكلات التي وجدت في تطبيقات القاعدة، حيث حسب بعضٌ أن حال هذه القاعدة حال سائر القواعد التي يستنبط منها أحكام تأسيسية، من دون حاجة إلى بذل أي عناية في الرتبة السابقة. والمحقّق العراقي (قدّس سرّه) الذي أدرك بذهنه الوقّاد أن هذه القاعدة تحتاج إلى متمّم، وليست حالها حال غيرها من القواعد، ادّعى أن هذه القاعدة معرّف ومشير إلى قواعد أخرى ثابتة في المرتبة السابقة – لذا لم يستدلّ بها الفقهاء أصلاً غير الشيخ الأعظم (قدّس سرّه) – ومن ثم ذهب إلى أن «لا ضرر» مجرّد جمع بين قواعد أخرى سابقة، كما أشرنا في حديث مسعدة.

إلاّ أن التحقيق أن «لا ضرر» لا تحتاج أحياناً إلى بذل عناية في المرتبة السابقة لجريانها، كاستنباط عدم وجوب الوضوء الضرري، وأخرى تحتاج إلى ذلك بالقدر الذي بيّناه، فتكون «لا ضرر» حينئذ قاعدة إمضائية لذلك الارتكاز، فيثبت الضمان بهذه القاعدة لا بقواعد أخرى.

على هذا الأساس نأتي إلى تطبيقات القاعدة في كلمات النبي (صلّى الله عليه وآله) فمثلاً يمكن أن يقال في تطبيق «لا ضرر» على قضائه (صلّى الله عليه وآله) بالشفعة، أنه لم يكن بلحاظ تلك الأضرار الخارجية التي تترتّب على عدم هذا الحق أحياناً، من حيث إن الشريك يبيع حصته على شخص ثالث مشاكس قد يضر بالشريك الآخر، ليس من هذا الباب حتى يقال إن هذا الضرر اتفاقي نادر، وهو قد يحصل من سائر المعاملات الأخرى أيضاً. فلا يمكن الاعتناء بمثل ذلك، بل الضرر الناشئ في المقام إنما هو من هدر حق الشفعة الذي يقوم على أساس ارتكاز عقلائي باستحقاق الشريك لهذا الحق،

بنحو لو لم يكن له ذلك، كأنه نحو إضرار به، وهو ضرر حقيقي لأنه نقص لحق مركوز عقلائياً، كما تشهد بذلك الشواهد التاريخية والقانونية; فإن الشفعة كانت موجودة في العصر الجاهلي، بل في القانون الروماني أيضاً.

ومنه يُعرف تطبيق النبي (صلّى الله عليه وآله) «لا ضرر» على مسألة منع فضل الماء وما أشبه ذلك في الثروات العامة الطبيعية التي خلقها الله سبحانه للناس عموماً لإشباع حاجاتهم بها، فيكون منع الزائد على الحاجة منه نحو إضرار بالآخرين في طول تلك العناية التي تقدّم الكلام عنها.

ومنه يتّضح أيضاً جملة من التطبيقات في كلمات الفقهاء (قدّست أسرارهم) حيث يستدلّون على بعض الخيارات بهذه القاعدة، كخيار الغبن وخيار تبعّض الصفقة، خصوصاً في تبعّض الصفقة حيث إنه لو فرض وجود ضرر في المعاملة الغبنية، فلا يوجد ضرر في مسألة تبعّض الصفقة وتبعّض الثمن تبعاً لذلك.

كلّ هذه الإشكالات نشأت من عدم الالتفات إلى أن هذه التطبيقات وما يشبهها إنما هي في طول عناية ارتكازية سابقة، فتكون القاعدة في مقام إمضاء تلك الحقوق.

الأمر الثاني: المختار في معالجة تخصيص الأكثر

من الإشكالات الأساسية التي أُثيرت حول هذه القاعدة، لزوم تخصيص الأكثر المستهجن. وهذه المشكلة إنما تنجم لو أخذنا بالظهور الأوّلي للكلام وجمدنا على حاقّ الإطلاقات الثابتة بهذه الجملة، من دون تحكيم عنصر مناسبات الحكم والموضوع والارتكازات العقلائية والاجتماعية لفهم النص،

فإنه يمكن أن يقال: إن هذه القاعدة تنفي كثيراً من الأحكام الفقهية الثابتة كالقصاص والديات والضرائب المالية وبعض العبادات كالحج ونحوها، فيلزم تخصيص هذه القاعدة في الموارد المذكورة التي هي أضعاف ما يبقى فيها، ولما كان تخصيص العام في أكثر مدلوله غير جائز، فيتوجّه الوهن إلى العام.

إلا أن الاقتصار على مثل هذا الإطلاق غير صحيح، لأنه حينما يقال: «لا ضرر» من ناحية الشريعة، فهذه الإضافة المستفادة من تلك القرينة اللبية والحالية التي تقدّم الكلام عنها، تعطي نوعاً من التخصيص والتقييد لمفاد هذه الجملة بحسب مناسبات الحكم والموضوع. فإن المركوز في الأذهان العقلائية أن من المقوّمات الأصلية للشريعة اشتمالها على قواعد وأنظمة وتشريعات تحقّق العدالة الاجتماعية للناس. ولعل هذه هي المسؤولية الأساسية التي أُلقيت على عاتق الشريعة الحقّة العادلة. ومن الواضح أن تحقيق ذلك لا يمكن إلاّ من خلال مجموعة من التشريعات والقوانين الفردية والاجتماعية التي تحدّد للناس ما لهم من الحقوق وما عليهم من المسؤوليات والالتزامات. ولا يمكن أن يقال إن مثل هذه التحديدات الصادرة من الشارع الأقدس ضررٌ على الناس، لما فيه من المصالح الحقيقية في الدنيا والعقبى، وإن لم تظهر لهم جميعاً بكامل تفاصيلها وآثارها; والتاريخ والتجربة الإنسانية خير شاهد على ذلك. بل الضرر أن تخلو الشريعة التي تدّعي لنفسها ضمان سعادة الإنسان، من تلك الأحكام التي تقتصّ من الجاني وتعاقب السارق وتشغل ذمّة من أتلف مال الغير وتأخذ الحقوق المالية كالزكاة والخمس من الأغنياء للفقراء ونحوها.

على هذا الأساس، فالضرر الذي يكون مؤدّياً إلى تحقيق تلك المصالح الاجتماعية والفردية، لا يكون منفياً بمثل هذه العبارة، بل المنفيّ بها هو ذلك

الضرر الذي يكون خارجاً عن حريم تلك المصالح المركوزة في الأذهان العقلائية. فمناسبات الحكم والموضوع الاجتماعية، أو ما نصطلح عليه بالفهم الاجتماعي للنص، تقتضي في المقام أن يكون المقصود من الضرر المنفيّ غير تلك الأضرار التي يراد منها التحفظ على تلك المصالح.

بناءً على ما ذكرنا فمثل الحدود والقصاص والديات ونحوها من الأحكام الضررية وإن كانت مؤدية إلى أضرار بالنسبة إلى الأفراد حقيقة، لكننا بلحاظ إضافتها إلى الشريعة من جهة، ونفي عنوان الضرر عن الشريعة من جهة أخرى، نستكشف – بمناسبات الحكم والموضوع القائمة على أساس ارتكاز أن الشريعة صلاحيتها بأن تكون في مقام التحفظ على المصالح النوعية – أن هذا الضرر المنفيّ لا يمكن أن يكون شاملاً لهذه الأحكام الضررية.

فهذه النكتة كافية في مقام بيان أن أكثر ما ذكر من هذه التخصيصات ليست هي في الحقيقة تخصيصاً للقاعدة،وإنما هي خارجة تخصصاً. وما بقي من التخصيصات الأخرى، فهي طبيعية يمكن أن تطرأ على أي قاعدة أخرى، وليست هي بالقدر الذي تهدم ظهورها وتوجب وهنها في كونها قاعدة عامّة.

هذا هو الحل الصحيح لهذه المشكلة.

إلاّ أن الشيخ الأعظم الذي أثار هذه المسألة، أجاب عنها بنحو آخر، حيث ذكر: أن الموارد التي خرجت عن هذه القاعدة وإن كانت كثيرة، لكن لما كان خروجها بعنوان واحد جامع فلا يكون مستهجناً حتى لو كان الخارج أكثر من الباقي(١). نعم إذا كان الخروج من خلال عناوين متعدّدة

---

(١) فرائد الأصول، ج ٢ ، ص ٥٣٧ .

كثيرة، حينئذ يلزم منه خروج الأكثر المستهجن.

وما طرحه الشيخ (قدّس سرّه) أصبح مورداً للنقض والإبرام ممن جاء بعده من الأعلام، فذهب بعضهم إلى عدم الفرق في الاستهجان بين أن يكون الخارج بعنوان واحد أو عناوين متعدّدة، وبعضهم كالميرزا إلى التفصيل بين القضايا الخارجية - فلم يقبل دعوى الشيخ فيها[1]، وقال بامتناع تخصيص الأكثر ولو بعنوان واحد - والقضايا الحقيقية فإنه لا يمتنع ذلك.

إجابات المحقّقين عن شبهة تخصيص الأكثر

وكيفما كان الأمر فقد ذكر الأعلام أجوبة متعدّدة لحلّ هذه المشكلة:

الأوّل: جواب المحقّقَين الخراساني[2] والأصفهاني[3]

ذكر هذان العلمان أن المستفاد من قاعدة «لا ضرر» مانعيّة عنوان الضرر

---

(١) قال «قدّس سرّه» «وأما التخصيص الوارد على القضايا الخارجية، فحيث إن الأفراد لا جامع بينها فلا كبرى في البين حتى يرد التخصيص عليها، فلا محالة يرجع إلى أداة العموم، فلو خرج أفراد كثيرة من قوله «نهب ما في الدار» يصير التخصيص مستهجناً، وحيث إن قاعدة «لا ضرر» من قبيل العمومات الواردة على الأفراد الخارجية، فإن المنفي هو الضرر الناشئ من الأحكام المجعولة في الخارج، فكثرة الخارج أيضاً مستهجن ولو كان بعنوان واحد. وبالجملة في القضايا الخارجية لا فرق بين كثرة الإخراج وكثرة الخارج، فما أفاده الشيخ الأنصاري(قدّس سرّه) في المقام لا يرفع الإشكال». منية الطالب، ج ٢ ، ص ٢١١ .

(٢) كفاية الاصول، ص ٣٨٢ .

(٣) نهاية الدراية، ج ٤ ، ص ٤٥٢ .

عن شمول الحكم، وهذا يستلزم فرض مقتض لثبوت الحكم في الرتبة السابقة ليكون عنوان الضرر مانعاً عن ثبوته. والمقتضي للحكم هو العنوان الآخر الذي نريد أن نرفع الحكم عنه إذا صار ضررياً، كالوضوء فإنه يقتضي الوجوب، فإذا صار ضررياً يكون «لا ضرر» مانعاً من ثبوت الوجوب له. أما في المورد الذي يكون العنوان الذي نريد رفع الحكم عنه بنفسه ضررياً – من قبيل الجهاد فإنه عنوان ضرري بنفسه، لا أنه قد يتفق اقترانه بالضرر وقد لا يتفق – في مثل ذلك لا يعقل تطبيق «لا ضرر» عليه، لأن المفروض في «لا ضرر» أنه يتكفل مانعيّة الضرر عن ثبوت الحكم في مورد عنوان مقتض للحكم. ومن الواضح أن عنوان الجهاد مثلاً لا يمكنه أن يكون مقتضياً للحكم، لأنه ضرري، وإلاّ يلزم أن يكون الشيء مانعاً من ثبوت الحكم الذي يقتضيه، وهو غير معقول.

إلا أن هذا الجواب غير تام; لأنه يرد عليه: أن الجهاد مثلاً من العناوين التي توجد فيها حيثيتان، حيثية تترتّب عليها مصالح مهمة اجتماعية، وهذه هي حيثية المصلحة الواقعية فيه المقتضية لجعل حكم على أساسها كالوجوب، وحيثية تكون منشأً للضرر المترتّب عليها مالياً أو بدنياً ونحوهما. وهذا معناه أن هذا العنوان مورد لحيثيتين متزاحمتين، إحداهما: المصلحة، والأخرى: الضرر، والأولى تقتضي جعل الحكم والأخرى تمنع من ذلك. إذن فالحيثية المانعة غير الحيثية المقتضية، وهكذا الحال في سائر العناوين التي من هذا القبيل. بناءً على هذا لا يلزم أن يكون الشيء مانعاً عن ثبوت الحكم الذي يقتضيه. نعم غاية الأمر أن الضرر يكون بنحوين; تارة يكون وجوده مع المقتضي اتفاقياً نادراً كوجوب الوضوء، وأخرى دائمياً لا ينفكّ عنه المقتضي كوجوب

الجهاد، واقتران المقتضي بالمانع دائماً معقول بحسب الخارج، فيمكن للشارع أن يبيّن أن الحيثية الضررية، سواء كانت ملازمة مع وجود المقتضي أم لا، مانعة عن تأثير المقتضي. إذن لا استحالة عقلية في شمول «لا ضرر» لهذه الموارد أيضاً.

الثاني: جواب الميرزا النائيني

ذكر المحقّق النائيني (قدّس سرّه) أن هذه القاعدة مخصِّصة للأحكام الأولية بملاك النظر والحكومة[1]، وهذا يستلزم فرض ثبوت تلك الأحكام في المرتبة السابقة، كي يمكن نفيها بهذه القاعدة، ولا يمكن أن يكون المنفيّ بها أصل الحكم الضرري، وإلاّ لزم الخلف، وإنما ينحصر مفادها في نفي إطلاقات

---

(١) قال (قدّس سرّه) : «والحق أن خروج أكثر هذه الموارد بالتخصّص، وذلك لما أشرنا اليه، وسيجيء إن شاء الله تعالى أن قاعدة "لا ضرر" ناظرة إلى الأحكام ومخصّصة لها بلسان الحكومة، ولازم الحكومة أن يكون المحكوم بها حكماً لم يقتض بطبعه ضرراً، لأنّه لو اقتضى جعله في طبعه ضرراً على العباد لوقع فيهما التعارض.

وبعبارة واضحة: قاعدة نفي الضرر ترفع الحكم الذي ينشأ منه الضرر بعد ما لم يكن ضررياً، لا الحكم الذي بنفسه وفي طبع جعله يقتضي الضرر، أي الضرر الطارئ ينفى بقوله (صلّى الله عليه وآله) : لا ضرر. فمثل وجوب الجهاد والحج والزكاة والخمس مما يقتضي نفس جعله في طبعه ضرراً، لا يخصّص بالقاعدة. نعم لو اقتضى هذه الأحكام ضرراً زائداً على ما تقتضيه نفسها، لكان قاعدة "لا ضرر" مخصصاً لها أيضاً، مثلاً لو لم يكن في البلد هاشميّ أو فقير واستلزم نقل الخمس أو الزكاة إلى بلد آخر ضرراً، فهذا يرتفع بـــ "لا ضرر"، دون أداء نفس الخمس والزكاة». منية الطالب، ج ٢ ، ص ٢١١ .

الأحكام الضررية. على هذا فالوظيفة الأساسية للقاعدة تخصيص الحكم بغير حالة الضرر. أما الحكم الذي يكون بحسب طبعه ضررياً – كوجوب الجهاد ونحوه – فلا يمكن أن يرتفع بذلك.

والجواب أن قاعدة «لا ضرر» وإن كانت حاكمة، إلاّ أنها ناظرة إلى الشريعة ككل، لا إلى كل حكم حكم، وبناءً على هذا تقوم بوظيفتين؛ إحداهما: تقييد إطلاقات الأحكام التي هي غير ضررية في نفسها، والأخرى: نفي الأحكام الضررية عن الشريعة وبيان أنها ليست منها، أما الشريعة فهي مفترضة وثابتة في المرتبة السابقة.

الثالث: الجواب الذي ذكره الميرزا أيضاً

ناقش الميرزا في ضررية بعض الموارد بإبراز نكات فيها، بنحو تكون خارجة تخصيصاً من القاعدة[1]. فذكر في الزكاة والخمس – مثلاً – بأنه لا يوجد في تشريعهما ضرر لكون الفقير شريكاً مع صاحب المال، كما لو جعل الشارع غير الولد شريكاً معه في الإرث، فإنه لا يكون حكماً ضررياً. نعم لو لم يجعله شريكاً لكان أفضل. فمرجع ذلك إلى عدم النفع لا إلى حصول الضرر، ومن ثم فهذا التشريع بمثابة جعل الفقير – مثلاً – شريكاً مع الغني من أوّل الأمر.

بتعبير آخر: لو فرضنا أن الشارع قد أقرّ بأن المال المغتنم والفائدة جميعاً لمالكه، كان إيجاب دفع الخمس بعد ذلك تنقيصاً للمال وضرراً به. أما لو قلنا بأن الشارع من أول الأمر لم يملّك صاحب المال إلاّ أربعة أخماس، فلا يكون

---

(١) المصدر السابق، ج ٢ ، ص ٢١٢ .

دفع الباقي ضرراً عليه لأنه لم يملكه أصلاً.

ويرد عليه: أن الخمس والزكاة ملك للفقير في طول ملكية صاحب المال له، أي بعد فرض ملكية صاحب المال، يحكم الشارع بخروج جزء من ملكه ودخوله في ملك الفقير أو الإمام (عليه السلام). حينئذ لو قطعنا النظر عن ذاك الارتكاز الذي على أساسه تخرج هذه الأحكام عن كونها ضررية، فلا إشكال في أن الضرر صادق في المقام.

وذكر في ضمان اليد بأنه ليس ضرراً، لأن صاحب اليد أقدم على ذلك، والضرر المقدم عليه خارج عن هذه القاعدة تخصصاً كما سيأتي في تنبيهات القاعدة. هذا الكلام غير صحيح أيضاً، لأنه يرد عليه:

أولاً: أن الضمان كثيراً ما يتحقق من دون إقدام من الضامن على الإتلاف، كما لو لم يكن عمدياً، أو في موارد الجهل بأن هذا المال ليس له، في مثل ذلك لم يقدم الضامن على الضمان بوجه، مع أنه لا إشكال في تحققه.

ثانياً: ذكر المحقّق العراقي (قدّس سرّه) أنه يلزم الدور في المقام، ببيان: أن الإقدام على الضرر فرع ثبوت الضمان، وثبوت الضمان فرع عدم جريان قاعدة «لا ضرر»، وعدم الجريان فرع الإقدام على الضرر. وسيأتي التعليق على هذا الإشكال في تنبيهات القاعدة.

وذكر في مطلق الضمان والقصاص أنه من موارد تعارض الضررين، فلا يكون مشمولاً للقاعدة.

توضيحه: أن الحكم بالضمان أو القصاص ضرري بالنسبة إلى الضامن والقاتل، ولكن الحكم بعدم الضمان وعدم القصاص ضرري أيضاً بالنسبة إلى المضمون له وولي الدم، فيتعارض الضرران، والحديث لا يشمل موارد تعارض

الضررين.

والجواب: أما في القصاص، فلابد أن يكون التعارض بلحاظ الجمع بين الضرر الخارجي والضرر العقلائي، وذلك لأن القصاص ضرر بالنسبة إلى القاتل لأنه يقتل، أما عدم القصاص فتصوير الضرر فيه لابد أن يكون بلحاظ الضرر العقلائي، لأنه بالنسبة إلى الميت لا يشكّل عدم القصاص ضرراً عليه، وكذلك بالنسبة إلى ولي الدم. إذن فليس هناك ضرر إلاّ في طول ارتكاز عقلائي مفاده أن لولي الدم حقَّ القصاص، حينئذ لو لم يُجعل القصاص لكان ذلك تضييعاً لحق ولي الدم، فيكون ضرراً عليه – لا محالة – بهذا اللحاظ.

وكذلك في باب الضمان، فإن الضررين معاً بلحاظ ارتكاز عقلائي، لا أنه ضرر خارجي حقيقي.

توضيحه: لو لم يجعل الضمان لكان ضرراً على المضمون له باعتبار ثبوت ارتكاز عقلائي بالتعويض في المرتبة السابقة، فيصدق في طول هذا الارتكاز أن عدم الضمان ضرر عليه. أما أن الضمان ضرر على الضامن، فلأنه يعني اشتغال ذمة الضامن ببذل هذا المال. ومن الواضح أن اشتغال ذمة الإنسان حتى في قبال من أتلف ماله، ينافي تسلّط الإنسان على ذمته. وإن شئت قل: يعدّ نقصاً في براءة الذمة التي هي أمر اعتباري. وإنما يكون هذا النقص ضرراً بلحاظ ثبوت حقّ مرتكز لدى العقلاء ببراءة الذمة.

من هنا يتضح أن المقام ليس من تعارض الضررين، لأن العقلاء إما أن يفترضوا الحق والسلطنة للضامن على ذمته، فعند ذلك لا يحكمون بالضمان، وإما أن يقولوا بثبوت الحق للمضمون له في البدل، فلا يحكمون ببراءة ذمة المتلف. إذن لا يمكن الجمع بين ارتكازية الحكم بالضمان، مع ارتكازية براءة

الذمة، لأنهما متضادّان، ومعه لا يعقل أن يكون باب الضمان من موارد تعارض الضررين.

الرابع: جواب الشيخ الأعظم (قدّس سرّه) [١]

يستفاد من بعض كلمات الشيخ إجمالاً – وفصّل بعد ذلك في الدراسات –[٢] أن الأحكام الخارجة بالتخصيص من قاعدة «لا ضرر» كانت معلومة لدى المخاطبين عند صدور هذا الكلام من النبي الأكرم (صلّى الله عليه وآله) في قضيّة سمرة، ومع ذلك لم يعترض عليه أحد من الصحابة.

وفيه: إن كان المقصود من هذا البيان هو أن هذه الأحكام الضررية خارجة بمخصص متّصل، فلا يوجب كثرتها وهناً في عموم القاعدة وكلّيتها، إذن لابد من الوقوف على هذا المخصص، لنرى هل بمقدوره أن يقوم بهذا الدور أم لا؟

والجواب أن المخصص المتّصل تارة يكون بنحو يشكّل ظهوراً حالياً يمكن أن يعتمد عليه المتكلّم كقرينة متصلة صارفة لأصل الظهور في الخطاب إلى معنىً آخر بنحو لا يشمل تلك الموارد من هذا العنوان، وأخرى لا يكون كذلك، ومعه لا يخرج المقام عن الاستهجان، لأنه كيف يمكن أن يبيّن خطاباً عاماً ويريد منه معنىً خاصّاً من دون أن ينصب قرينة عليه؟

تطبيقاً لذلك نقول: إن هذه القرينة الخارجية وهي معلومية الأحكام

---

(١) قال في الرسائل: «خصوصاً إذا كان المخصص مما يعلم به المخاطب حال الخطاب» ج ٢ ، ص ٥٣٧ .

(٢) دراسات في علم الاصول، ج ٣ ، ص ٥١١ .

الضررية لدى المخاطبين بقاعدة «لا ضرر» إن كانت تشكّل ظهوراً حالياً اعتمد عليها النبي (صلّى الله عليه وآله) لصرف ظهور القاعدة في العموم إلى معنىً آخر لا يشمل تلك الموارد، فلا بأس بذلك. إلا أن هذا الظهور الحالي غير موجود بالنسبة إلى هذه الجملة، فإن ظاهر حال الدليل في المقام هو إلباسه ثوب القاعدة العامة، ومعه لا يفيد معلومية الأحكام الضررية لدى المخاطب في استهجان المخاطبة بعموم من قبيل «لا ضرر».

وإن كان المقصود هو أن المخصص منفصل، كما لو فُرض أن هذه الأحكام الضررية بحسب طبعها خارجة بعنوان واحد، كأن يدّعى أن هناك علماً ضرورياً لدى المخاطبين بخروجها، بحيث ينتزع منها عنوان واحد هو الحكم الضرري، فهذا غير صحيح أيضاً; إذ بقطع النظر عن مسألة «هل يكون خروج الأكثر بعنوان واحد مقبولاً أم مستهجناً؟» لا يوجد في المقام علم ضروري منعقد على هذا العنوان الواحد، بل المتحقّق هو العلم بالعناوين التفصيلية حسب تلك الأبواب الفقهية المتنوعة. أما انتزاع هذا العنوان العنائي الواحد من هذه المصاديق المختلفة، فلم يكن من المتشرعة بحسب ارتكازاتهم الأولية، وإنما كان من المحققين بعد ذلك.

الأمر الثالث: معالجة كيفية انطباق القاعدة على قصة سمرة

يتضمّن هذا الحديث حكمين من النبي الأكرم (صلّى الله عليه وآله).

- حكمه للأنصاري على سمرة.
- أمره (صلّى الله عليه وآله) بقلع النخلة ورميها إليه.

أما الحكم الأول فيقال فيه عادة: إن سلطنة سمرة على الدخول إلى نخلته

بلا استئذان، كان يؤدي إلى نوع من الضيق وهتك حرمة الأنصاري; ولذا طبّق النبي (صلّى الله عليه وآله) قاعدة «لا ضرر» لنفي سلطنة سمرة على الدخول بلا استئذان، لأن المفروض أنها أصبحت مؤدّية إلى الضرر.

وعلّق المحقّق العراقي (قدّس سرّه) على هذا البيان بأن نفي سلطنة سمرة بالقاعدة خلاف الامتنان بالنسبة إليه، وإن كان امتناناً للأنصاري. وحيث إن المستفاد من القاعدة الامتنان على الأمة، إذن لا مجال لتطبيقها على مورد يكون خلاف الامتنان كما في المقام. من هنا افترض تصويراً آخر لبيان دليل إسقاط حق سمرة قائلاً: إنه في الحقيقة توجد في المورد سلطنتان; إحداهما: لسمرة وهو حقّه في الدخول بلا استئذان، والأخرى حق الأنصاري في حفظ عياله وحمايتهم. فوقع تزاحم بين هاتين السلطنتين، لأن إعمال سمرة لحقّه يؤدّي إلى تضييع حق الأنصاري وبالعكس.

وعلى هذا الأساس، فالمقام من موارد تزاحم السلطنتين، والقاعدة فيها- بقطع النظر عن حديث «لا ضرر» - هو الحكم بسقوط سلطنة الأضعف. ومن المعلوم أن حق الأنصاري في حماية أهله من التعرّض لهتك حرمتهم أقوى من حق سمرة في الدخول بلا استئذان، فيقدَّم، كما حكم النبي (صلّى الله عليه وآله) بذلك.

والحاصل أن هذا الحكم الصادر منه (صلّى الله عليه وآله) لصالح الأنصاري متوقّف على أمرين; الأوّل: فرض المزاحمة بين السلطنتين، وهذا ما يثبت بـــ«لا ضرر»، الثاني: تقدّم حق الأنصاري على حق سمرة، ولا دخل لـــ «لا ضرر» في ذلك، وإنما يثبت من خلال تطبيق قوانين باب التزاحم.

والتحقيق أنه لابد من معرفة هل المقام من موارد تزاحم السلطنتين، كي

تطبق قواعد باب التزاحم أم لا؟

لتوضيح الجواب توجد في المقام صورتان:

الأولى: أن يكون حق سمرة إنما هو في إبقاء نخلته في موضعها التي هي فيه، فيكون الدخول إلى مترل الأنصاري ليس بعنوانه مركزاً للحق والسلطنة، بل هو مقدّمة لاستيفاء حقّه في حفظ نخلته.

الثانية: أن يفرض أن لسمرة حقّاً في الدخول بعنوانه، زائداً على حقّه في حفظ نخلته، كما لو كان قد اشترط على الأنصاري في ضمن عقد أن يدخل إلى نخلته متى شاء، بحيث يكون الدخول بعنوانه مورداً لحقّه وسلطنته المستقلة.

وقبل بيان حكم هاتين الصورتين، لابد أن يعلم أن المقصود من الاستئذان الذي وقع الكلام عنه، ليس هو توقّف دخول سمرة على إذن الأنصاري، بحيث له أن لا يأذن بالدخول، بل المراد هو مجرّد الإخبار والتنبيه إذا أراد الدخول عليهم; حينئذ نقول:

إنه في الصورة الأولى لا تزاحم بين السلطنتين كي تطبّق قواعد باب التزاحم، بخلافه في الثانية، وذلك لأن متعلق الحق في الأولى هو حفظ النخلة لا الدخول بما هو. ومن الواضح أن هذا الحق لا يستلزم الدخول في كل آن، بل يكفي منه ما يحقّق حفظ ذلك الحق. أما في الثانية فإن متعلّق الحق هو الدخول بعنوانه، فيكون شاملاً لتمام أفراد عمود الزمان; فلو أراد سمرة الدخول في أي وقت شاء، ومنعَه الأنصاري لكان مفوّتاً لحقه.

ببيان آخر: نحن لا نريد: أن نفرّق بين الصورتين بلحاظ دعوى أن الدخول عنوان جامع بين فردين هما الدخول الاستئذاني وغير الاستئذاني (ففي الصورة الأولى متعلق الحق هو حفظ العذق، وهو يتوقّف على جامع الدخول

الأعم من الاستئذاني وغيره. فإذا منع الأنصاري سمرة من الدخول بلا استئذان فقد منعه من بعض أفراد المقدمة، ولا محذور فيه; لأن المفروض عدم تعلّق حقّه بتمام أفراد المقدّمة، وإنما مصبّ حقه على ذي المقدّمة، بخلاف الثانية فإنه ليس له أن يمنع سمرة من أي فرد من أفراد المقدّمة، لأن المفروض تعلّق الحق بالدخول بعنوانه، فيشمل تمام أفراد عمود الزمان); حتى يقال: إنه يمكن أن نفرض أن الحق في الصورة الثانية ثابت بالدخول بعنوان صرف الوجود، وعلى هذا فلو منع الأنصاري بعض أفراد الدخول، فإنه لم يمنعه من صرف الوجود، لأنه قابل للانطباق من خلال فرد آخر.

وإنما نريد بيان هذه النكتة وهي أن الدخول في الصورة الأولى يقع مقدّمة لاستيفاء الحق، وفي الثانية يقع بنفسه موضوعاً للحق. وعلى أساس هذا الفرق لا يكون منع سمرة من الدخول بلا استئذان في الصورة الأولى تضييعاً لحقّه في حفظ نخلته، لأن هذا المنع لا يسدّ على سمرة باب استيفاء حقّه; لأنه قادر على استيفاء هذا الحق من خلال الدخول مع الاستئذان.

وعليه فلا يقع تزاحم بين السلطنتين لتطبق قواعد باب التزاحم، وإنما يكون المورد من تطبيقات «لا ضرر» بلحاظ إثبات أصل حق الأنصاري وحرمة الدخول إلى بيته بلا استئذان بالنحو الذي أوضحناه فيما سبق. وهذا بخلاف ما لو جعل لسمرة حقاً مستقلاً في الدخول، حينئذ يكون منع الأنصاري له تضييعاً لهذا الحق. فيقع التزاحم بين حقه في الدخول ولو من غير إذن الأنصاري وحقه في حفظ حرمة عياله، فيكون من موارد باب التزاحم، ويقدّم حق الأنصاري لأنه أقوى وأهم.

إلاّ أن الكلام، هل يمكن استفادة مثل هذه السلطنة (المستقلة للدخول

بعنوانه) من الحديث أم لا؟ والجواب كما هو واضح: أنه لا يمكن استفادة ذلك.

أما الحكم الثاني، وهو تطبيق القاعدة بالنسبة إلى أمره (صلّى الله عليه وآله) بقلع النخلة ورميها إليه، حيث قد يقال: «كيف يمكن تطبيق القاعدة على مثل هذا الإجراء، حتى لو فرضنا أن عدم استئذان سمرة للدخول كان ضررياً، فإنه ترتفع سلطنته على الدخول، أما أصل حقّه في بقاء نخلته فلا وجه أن يرتفع بهذه القاعدة»، فقد ذكروا في الجواب عن ذلك عدّة وجوه:

الأول: ما ذكره الشيخ الأنصاري (قدّس سرّه) في رسالة «لا ضرر» حيث اعترف بالإشكال، وقال: إن تطبيق القاعدة على المورد لا يخلو عن إشكال; لأن القواعد لا تقتضيه، ونفي الضرر لا يوجب ذلك[1]. ولكن ذكر أنه لا يخلّ بكون هذه الجملة قاعدة فقهية عامّة يمكن الرجوع إليها، إذ لعل هناك عناية في التطبيق مجهولة لنا.

هذا الكلام لا يمكن المساعدة عليه، لأن التطبيق لو فُرض وروده في دليل منفصل غير الدليل المتكفّل لأصل القاعدة، لأمكن أن يقال: إن الدليل الأول انعقد له ظهور في معنىً عام فقهيّ يصلح أن يكون قاعدة في نفسه. لكن في الدليل الثاني طُبّقت القاعدة على مورد بعناية غير مفهومة لنا. فمثل هذا الغموض في التطبيق حيث إنه كان في دليل منفصل، فإنه لا يضرّ بانعقاد

---

(١) قال الشيخ في رسالته: «وفي هذه القصة إشكال من حيث حكم النبي (صلّى الله عليه وآله) بقلع العذق، مع أن القواعد لا تقتضيه، ونفي الضرر لا يوجب ذلك». آخر المكاسب، ص ٣٧٢ .

الظهور في الدليل الأوّل; فتمسك به في المقام.

أما إذا فرض أن تطبيق القاعدة على المورد كان بدليل متّصل، وحيث إن المفروض أن التطبيق غير مفهوم عرفاً، بحيث لا يرى أن التطبيق ملائم مع المعنى المستفاد من الجملة، فيكون هذا بمثابة قرينة متصلة توجب المنع من انعقاد الظهور في ذلك المعنى.

بتعبير آخر: عدم دخول المورد في العموم يكشف عن عدم إرادة ذلك المعنى الظاهر، أو لا أقل الشك فيه، وهذا مرجعه إلى إجمال الدليل.

الثاني: ما ذكره الميرزا النائيني[١] (قدّس سرّه) وحاصله: أننا وإن كنّا نقبل تطبيق القاعدة على الحكم الأول، إلا أنه لا نقبل ذلك بلحاظ الحكم الثاني، وإنما هو حكم ولائي صدر من النبي (صلّى الله عليه وآله) بلحاظ ولايته في الأمور العامة كإمام للمسلمين، بقلع النخلة تأديباً لسمرة وقطعاً لمادة الفساد والإضرار.

هذا الجواب أيضاً لا يمكن الموافقة عليه، لأن الظاهر من الرواية هو تطبيق القاعدة على الحكم الثاني لا الأول; لأن النبي (صلّى الله عليه وآله) بعد أن أمر سمرة بالاستئذان من الأنصاري للدخول و لم يقبل ذلك منه، ثم أراد أن يشتري منه النخلة فلم يقبل أيضاً، قال للأنصاري «اذهب فاقلعها وارم بها

---

(١) قال (قدّس سرّه): «إن قوله (صلّى الله عليه وآله) «لا ضرر» ليس علة لقلع العذق بل علّة لوجوب استيذان سمرة، وإنّما أمر الأنصاري بقلع عذقه، لأنه بإصرار سمرة على إيقاع الضرر على الأنصاري، قد اسقط احترام ماله، فامر (صلّى الله عليه وآله) بقلع عذقه من باب الولايةالعامة حسماً للفساد». منية الطالب، ج ٢ ، ص ٢٠٩.

إليه فإنه لا ضرر ولا ضرار» إذن هو تطبيق واضح للقاعدة على الحكم الثاني.

الثالث: وهو المختار في المقام وحاصله: أن هذا الحديث الصادر عن النبي الأكرم (صلّى الله عليه وآله) ينحلّ إلى جزئين; أحدهما «لا ضرر» والآخر «لا ضرار» والشبهة إنما تنشأ بناءً على توهّم أن تطبيق القاعدة على الحكم الثاني كان بلحاظ الجزء الأول، ولكن الصحيح أن التطبيق إنما هو بلحاظ الجزء الثاني، حيث إن بقاء النخلة في دار الأنصاري أصبح وسيلة للإضرار به، ولم يكن بالإمكان دفع ذلك مع التحفظ على أصل النخلة، كما سوف يأتي توضيحه مفصّلاً في فقه هذه الفقرة، فجاز قلع النخلة تطبيقاً لــ «لا ضرار».

والذي يؤيّد هذا التفسير ما ورد في بعض طرق القاعدة أن النبي (صلّى الله عليه وآله) قال لسمرة: «إنك رجل مضارّ» أو «ما أراك يا سمرة إلاّ مضاراً» كما تقدّم في الفصل الأول.

وهكذا يتّضح عدم تمامية شيء من الاعتراضات المثارة بشأن كلية هذه القاعدة وعمومها.

الفَصْلُ السَّادِسُ

مشكلات مثارة
على تطبيقات فقهية للقاعدة

اعتراض المحقق العراقي على التطبيقات الفقهية للقاعدة

أثار المحقّق العراقي (قدّس سرّه) اعتراضاً عامّاً بشأن تطبيقات هذه القاعدة من قبل الفقهاء في الأبواب الفقهية المختلفة، مدّعياً أن هذه القاعدة لا تنطبق على مفاد فتاوى الأصحاب بالدقّة في الأحكام الضررية التي يستندون فيها إلى هذه القاعدة، بل نجد أن النتيجة المستنبطة إما أوسع من مفاد القاعدة أو أضيق.

من هنا أنكر أن تكون «لا ضرر» قاعدة مستقلّة في نفسها يمكن استنباط الأحكام الشرعية منها، وإنما هي إشارة إلى قواعد أخرى ثابتة في المرتبة السابقة في تلك الموارد أدركها الفقهاء بارتكازاتهم العقلائية أو المتشرعية; ولهذا يكون استدلال الفقهاء بـ«لا ضرر» في هذه الموارد من باب الاستيناس والتبرّك.

ثم استعرض جملة من الأحكام الضررية التي نفاها الفقهاء، وأبرز عدم التطابق بين الفتوى ومفاد هذه القاعدة; من تلك التطبيقات التي ذكرها هي:

المورد الأوّل: نفي الأحكام العبادية الضررية

ذكر المحقّق العراقي أن التدقيق في كلمات الفقهاء يقتضي أنهم لم يستندوا في نفي الأحكام العبادية الضررية كالوضوء الضرري إلى قاعدة «لا ضرر»،

لأن حدود فتاواهم لا تنسجم مع مفاد ومدلول هذه القاعدة.

توضيحه: أن عدم وجوب الوضوء الضرري يمكن أن يستند إلى أحد تفسيرين:

الأول: عدم الوجوب بملاك «لا ضرر».

الثاني: عدمه بملاك امتناع اجتماع الأمر والنهي، وتقديم النهي على الأمر، والنهي في العبادة يقتضي الفساد لا محالة. ولكل من التفسيرين لوازم خاصة به، كما سيتّضح. فإذا وجدنا أنهم التزموا بلوازم التفسير الأول، نستكشف أنهم استندوا إلى القاعدة لنفي هذا الحكم. أما إذا رأينا أنهم التزموا بلوازم التفسير الثاني، فهذا معناه عدم استنادهم إلى القاعدة في نفي تلك الأحكام.

وقد تصدّى المحقّق العراقي لإثبات أن المشهور من الفقهاء التزموا بلوازم التفسير الثاني، وذلك من خلال النكات التالية:

النكتة الأولى: أنهم التزموا ببطلان الوضوء الضرري ولم يقتصروا على القول بنفي وجوبه، وهذا لا ينسجم إلاّ مع التفسير الثاني. أما إذا كان المستند لهم هو «لا ضرر» فمن الواضح أن القاعدة إنما تنفي الحكم الإلزامي أي الجعل والوجوب دون الملاك والمصلحة، لأن الملاك ليس مجعولاً من قبل الشارع حتى ينفى من خلاله، مضافاً إلى أن الملاك المجرّد عن الجعل الشرعي على طبقه لا لزوم فيه كي ينشأ من ناحيته ضرر على المكلّف. نعم ينشأ الضرر من ناحية الوجوب و«لا ضرر» تنفي ذلك. وإذا كان الملاك ثابتاً فلا وجه للحكم ببطلان الوضوء، لأنه يكفي في صحة العبادة وجود الملاك والمصلحة ولا يشترط تحقّق الأمر، وحيث إنهم افتوا ببطلان الوضوء في المقام،

نستكشف أنهم استندوا إلى أن النهي عن العبادة يقتضي البطلان، لا قاعدة «لا ضرر»; وإلاّ لما التزموا بالبطلان.

والجواب: أن «لا ضرر» وإن كان ينفي الوجوب فقط ولا ينفي مراتب الطلب الأخرى بما فيها الاستحباب فضلاً عن الملاك المجرّد عن الطلب، إلا أن ثبوت الملاك يحتاج إلى دليل من الخارج، لأن المفروض سقوط الأمر بـــ«لا ضرر»، وقد تقدّم في مبحث الترتّب أن هناك مسلكين لإثبات الملاك:

المسلك الأول: لمحقّق العراقي حيث يثبت الملاك بعد سقوط الأمر، بدعوى أن الدلالة الالتزامية لا تسقط تبعاً لسقوط الدلالة المطابقية. فخطاب «توضّأ» يدلّ بالمطابقة على وجوب الوضوء الضرري، ويدلّ بالالتزام على وجود الملاك فيه. فإذا سقط مدلوله المطابقي بـــ«لا ضرر» فلا يسقط مدلوله الالتزامي بل يبقى على حاله، فيثبت الملاك عن هذا الطريق.

المسلك الثاني: لميرزا النائيني، حيث تمسّك بإطلاق المادة في الرتبة السابقة على عروض الهيئة، وتوضيحه موكول إلى محله.

وقد ذكرنا في محله عدم تمامية كلا المسلكين لإثبات الملاك. من هنا قلنا إذا سقط الأمر لا يبقى عندنا دليل على بقاء الملاك في أغلب الموارد. على هذا الأساس قد يقال: إن المشهور عندما التزم ببطلان الوضوء في المقام، فلعل منشأه عدم الدليل لبقاء الملاك بعد سقوط الأمر بالوضوء بسبب «لا ضرر» لا أنهم اعتمدوا التفسير الثاني في هذه المسألة، وبتعبير آخر: إن اللازم أعم من المدّعى.

ثم إن الصحيح فقهيّاً في هذا الفرع هو صحة الوضوء الضرري إذا لم يبلغ حدّ الحرمة.

توضيحه: أن هناك خطابين للأمر بالوضوء، أحدهما: وجوبيّ، والآخر: استحبابيّ، وسقوط الأمر الوجوبي للوضوء الضرري لا يستلزم سقوط الأمر الاستحبابي; لما سيأتي أن «لا ضرر» إنما تنفي الإلزام الضرري لا الاستحباب الضرري. ومقتضى ذلك هو الالتزام ببقاء الملاك والمصلحة في الوضوء بمقدار ما يكشف عنه الخطاب الاستحبابي، فيحكم حينئذ بصحة الوضوء بلحاظ هذا الأمر الاستحبابي.

وهذا طريق حسن في مقام تصحيح الوضوء الضرري، والمشهور وإن لم يلتزموا بصحة الوضوء الضرري، إلاّ أن منشأه لا ينحصر في أنهم اعتمدوا التفسير الثاني المتقدّم دون الأول كما يقول المحقق العراقي، بل لعلّهم غفلوا عن وجود خطابين في المقام، وأنّ أحدهما لا يرفع بـــ«لا ضرر» أو إن بعضهم كان يبني على أن الخطابات الاستحبابية هي الأخرى ترفع بـــ«لا ضرر» كالخطابات الإلزامية، كما هو مبنى بعض الفقهاء.

والحاصل أننا وإن لم نقبل فتوى المشهور ببطلان الوضوء الضرري، لكن مع هذا لا نوافق التوجيه الذي ذكره العراقي لكلام المشهور.

النكتة الثانية: لو فرض أن وجوب الوضوء كان معلوماً للمكلف، ولكن ضرريته مجهولة له، فقد أفتى مشهور الفقهاء بصحة الوضوء، مع أنه لو كان المستند هو «لا ضرر» لكان ينبغي الحكم بالبطلان; وذلك لأن «لا ضرر» تنفي الحكم الضرري بحسب الواقع، لا ما يعتقده المكلف أنه ضرر، لأن عنوان الضرر موضوع لمعناه الواقعي من دون أن يؤخذ فيه قيد المعلومية للمكلف، كسائر العناوين المأخوذة في الخطابات الشرعية. ولما كان وجوب الوضوء ضررياً في الواقع كما هو المفروض، إذن ينبغي أن يكون منفياً

بالقاعدة وإن لم يعلم المكلف أنه ضرر بالنسبة إليه.

هذا إذا كان مستند المشهور هو التفسير الأول. أما إذا كانوا يستندون إلى التفسير الثاني وهو إدخال المورد تحت كبرى اجتماع الأمر والنهي، فإنه ذكرنا في محله أن النهي إذا لم يكن منجزاً، صحّت العبادة حتى عند القائلين بامتناع اجتماع الأمر والنهي، لأنه يدخل في باب التزاحم لا التعارض، لذا أفتى الفقهاء بأن الصلاة في الدار المغصوبة جهلاً أو نسياناً صحيحة، لأن النهي عن الغصب غير منجز، كذلك في المقام فإن حرمة الضرر بعنوان أنه ضرر غير منجز بملاك الجهل، وحيث إنها غير منجزة، فلا مانع من تأثير مقتضي الأمر، والالتزام بصحة العبادة. إذن فصحة الوضوء في هذه الصورة لا يتمّ على مسلك «لا ضرر» وإنما ينطبق على مسلك تطبيق كبرى اجتماع الأمر والنهي.

إلا أن هذه النكتة أيضاً لا يمكن المساعدة عليها، لأنه حتى لو كان مستندنا هو «لا ضرر» فإنه لا يمكن تطبيقه في محل الكلام; وذلك لأن النفي في «لا ضرر» انصبّ على الضرر الخارجي بلحاظ منشأه الشرعي كما ذكرنا. وفي المقام لما كان المكلف يعلم بوجوب الوضوء، ويعتقد عدم ضرريته بالنسبة إليه كما هو المفروض، فسوف يتوضأ ويقع في الضرر الخارجي، ولا يمكن للشارع أن ينفي هذا الضرر خارجاً، لأن نفيه إن كان بنفي إطلاق وجوب الوضوء لحالة الضرر الواقعي غير الواصل، فمن الواضح أن مثل هذا النفي لا يجدي في ردع المكلف خارجاً عن الوضوء والوقوع في الضرر، لأن المفروض أنه جاهل بضرريته، وهذا لازمه أنه سيقدم على الوضوء على كل حال. ومن هنا لا تبقى أي فائدة في رفع الحكم إلا إبطال عمله ولزوم الإتيان

بالتيمّم، وهذا ما لا يمكن إلفات نظر الجاهل إليه.

هذا مضافاً إلى أن ظاهر الحديث نفي الحكم الذي يساوق – بحسب النتيجة – ارتفاع الضرر عن المكلف خارجاً، فيكون تسهيلاً عليه ومنّة. وهذا ما لا يمكن تحققه بالنسبة إلى الجاهل أيضاً، وإن كان النفي بلسان نسخ أصل وجوب الوضوء على المكلف سواء كان معه ضرر أم لا، فهذا وإن كان معقولاً في نفسه، إلاّ أن إيصال هذا النسخ إليه غير ممكن، لأن هذا المكلف كغيره من المكلّفين لا يحتمل أن وجوب الوضوء منسوخ في الشريعة، بل هو ثابت بالضرورة لغير المتضرّر، والمفروض أنه لا يعتقد ضررية الوضوء بالنسبة إليه، فلا يرى نفسه مصداقاً للحكم المنسوخ.

وعليه فلعل الأصحاب الذين أفتوا بصحة الوضوء، وإن كان مستندهم «لا ضرر» إلاّ أنهم بارتكازهم العرفي فهموا هذه النكتة، فلم يستفيدوا إطلاق النفي لحال الجهل بالضرر.

النكتة الثالثة: التي أبرزها المحقّق العراقي، هي عكس النكتة الثانية، حيث كان المكلف هناك يعلم بالوجوب ويجهل الضرر، هنا يعلم بالضرر، لكن لا يعلم بوجوب الوضوء عليه لدخول الوقت مثلاً:

أفتى الفقهاء في المقام بأن الوضوء غير صحيح، من هنا لابد أن نلاحظ هل هذه الفتوى تنسجم مع مسلك «لا ضرر» أو مع مسلك اجتماع الأمر والنهي؟ لأنه بناءً على أن المستند هو الأول يلزم أن يقال: إن «لا ضرر» إنما تنفي الحكم الذي يؤدي إلى الضرر، وفي المقام حيث إنّ وجوب الوضوء مجهول وغير واصل إلى المكلّف، فهو مؤمَّن عنه بالأصول المؤمنة، ومن ثم لا يكون مثل هذا الوجوب مؤدّياً إلى الضرر، فلا يكون مشمولاً للقاعدة. وعليه

فلو توضأ وانكشف له بعد ذلك أن الوضوء كان واجباً، فمقتضى ذلك صحّة وضوئه لأنه صدر من أهله ووقع في محله، لأن المفروض أن الوجوب الواقعي غير الواصل كان ثابتاً، و لم يكن مرفوعاً بلا ضرر.

أما إذا بنينا على مسلك اجتماع الأمر والنهي، فإنه لا إشكال في أن الوضوء يكون باطلاً في المقام، لأن الوجوب وإن لم يصل، إلاّ أن الحرمة واصلة لأنه عالم بالضرر، كما هو المفروض، ومع وصول الحرمة تكون منجزة، ومعه يستحيل أن يقع الوضوء على وجه العبادة. إذن بناءً على هذا التفسير يكون الحكم بالبطلان في فرض الجهل بالوجوب كالبطلان في فرض العلم به بملاك واحد.

هذه النكتة غير تامّة، لأنه حتى لو اخترنا المسلك الأول في المقام، فإنه لا يمكن تصحيح الوضوء أيضاً.

توضيحه: أننا إذا خصّصنا حكومة «لا ضرر» على دليل وجوب الوضوء بصورة العلم بالحكم، وقلنا بأن جعل الحكم على المريض منوط بأن لا يكون منجّزاً عليه، لأن إطلاقه لفرض المنجزية يلزم منه أن يكون مرفوعاً بلا ضرر، فمعنى ذلك أن يتقيّد وجوب الوضوء على المريض بما إذا لم يكن منجزاً عليه، لا بالعلم ولا بغيره، ومثل هذا الجعل لا يقبل المنجزية، وما لا يقبل المنجزية غير معقول كما ذهب إليه المحقق الاصفهاني، ولو فرض أنه معقول وممكن ثبوتاً، إلا أنه غير عقلائي إثباتاً، بمعنى أن العرف بعد أن يرفع اليد عن دليل وجوب الوضوء لا يرى أنه يقتصر على رفع اليد عن إطلاقه فقط، ويتحفظ على الوجوب مقيّداً بعدم المنجزية، لأن ذلك على خلاف الارتكاز العقلائي، وعلى هذا فدليل نفي الوضوء للعالم به، يدلّ على نفيه مطلقاً حتى عن الجاهل

بوجوبه. نعم إذا كان رفع اليد عن إطلاق الوجود لورود مقيد، أمراً عرفياً ومطابقاً مع الارتكاز العقلائي، فلا محذور من الالتزام به.

ممّا تقدّم اتضح أن النكات التي أشار إليها المحقّق العراقي لإثبات أن المشهور لم يعتمدوا على «لا ضرر» في المقام غير تامّة. بل ظاهر كثير من كلماتهم أنهم استندوا على هذه القاعدة في مقام نفي وجوب العبادات الضررية.

وبهذا تمّ الكلام في المورد الأول.

المورد الثاني: إثبات الخيارات من خلال القاعدة

استند المشهور في إثبات جملة من الخيارات، كخيار الغبن وتبعّض الصفقة ونحوهما إلى هذه القاعدة، وهذا خير شاهد على أن استناد الفقهاء على هذه القاعدة من باب أنها دليل فقهي برأسه، لا أنه لمجرّد الاستيناس والتبرّك.

إلاّ أن المحقق العراقي لم يقبل ذلك في المقام، ويمكن تقسيم كلامه إلى قسمين:

الأول: هل يمكن استفادة الخيار في هذه الموارد من هذه القاعدة أم لا؟

الثاني: على فرض إمكان ذلك، لابدّ من الوقوف على أن اللوازم والآثار التي التزم بها الفقهاء في هذه الموارد، هل تنجسم مع مفاد القاعدة أم لا؟

القسم الأوّل: ذكر أن تطبيق القاعدة على هذه الموارد فرع تحقق الضرر، والضرر المتصوّر إما ماليّ بدعوى: أن المغبون مثلاً حين باع سلعته بأقل ممّا هي عليه، فقد تضرّر ماليّاً، وإمّا باعتبار فوات الغرض، لأن داعيه من المعاملة والمبادلة هي حفظ مالية ماله من خلال الثمن الذي يحصل عليه،

والمفروض عدم تحقّق ذلك، فتنطبق القاعدة بلحاظ أحد هذين الضررين.

أما الضرر المالي فهو وإن كان ثابتاً في خيار الغبن – وكأنه على هذا الأساس ارتضى المحقق العراقي إمكان استفادة هذا الخيار من القاعدة لو تمّت في نفسها – إلاّ أن تطبيق القاعدة على خيار تبعّض الصفقة لا وجه له، لأنه لا ضرر مالياً فيه حتى ينفى بـــ«لا ضرر». فلو كان تطبيق القاعدة بلحاظ الضرر المالي، فكيف يمكن تصوير ذلك في خيار تبعّض الصفقة، مع أن المشهور يستدلّون بهذه القاعدة لإثباته؟

أما إذا كان الضرر هو تخلّف الغرض من المعاملة، فهذا وإن كان مشتركاً بين الغبن وتبعّض الصفقة، لكن لا يسمّى ضرراً في خيار تبعّض الصفقة، لأن مجرّد فوات الغرض ليس ضرراً، لأنه كثيراً ما تتخلّف الحيثيات الغرضية في باب المعاملة ولا يلتزم بالخيار بوجه من الوجوه.

القسم الثاني: أن الفقهاء التزموا في خيار الغبن ببعض اللوازم التي لا يمكن استفادتها من القاعدة لو كانت هي المستند لإثبات هذا الخيار.

اللازم الأول: التزامهم بأن خيار الغبن ثابت بنحو يقبل الإسقاط، كما هو الشأن في الحق، فلو فرض أن المستند هو قاعدة «لا ضرر» بدعوى أن لزوم المعاملة الغبنية ضرري على المغبون، فلابد من رفع هذا اللزوم. هنا يقول المحقق العراقي إن ارتفاع اللزوم بنحو يكون قابلاً للإسقاط يحتاج إلى مؤونة زائدة لا يمكن استفادتها من القاعدة، لأن غاية ما تفيده هو عدم اللزوم الأعم من كونه حقّاً قابلاً للإسقاط كما هو الحال في خيار المجلس، أو حكماً غير قابل للإسقاط كما في عقد الهبة قبل تلف العين، فإنه ليس بلازم، ولكن عدم اللزوم فيه حكمي، لذا لا يقبل الإسقاط حتى لو أسقطه الواهب.

والحاصل أن المستفاد من القاعدة هو نفي جامع اللزوم الأعم من الحقي والحكمي، فكيف عرف الفقهاء أنه عدم حقي لا حكمي، وهذا لا وجه له إلاّ أنهم لم يستندوا إلى هذه القاعدة في مقام إثبات هذا الخيار، وإلا لما أمكن توجيه ما التزموا به.

اللازم الثاني: انتقال خيار الغبن بالإرث، فإن الفقهاء أفتوا بانتقال هذا الخيار بالإرث لو مات المغبون قبل الفسخ، ومن المعلوم أن الذي ينتقل بالإرث هو الحق دون الحكم، فلو كان المستند قاعدة «لا ضرر» لما أمكن استفادة هذا المعنى منها.

والحاصل أن هذين الأثرين اللذين التزم بهما المشهور لا ينسجمان مع كون المستند لخيار الغبن هو «لا ضرر». من هنا لابد أن يكون فتواهم بذلك مستنداً إلى دليل آخر غير هذه القاعدة.

والجواب عن القسم الأول من كلامه (قدّس سرّه): أننا يمكن أن نذكر تقريباً آخر يصحّح جريان القاعدة في موارد خيار الغبن والعيب وتبعّض الصفقة ونحوها من دون حاجة إلى افتراض ضرر مالي، لئلا يقال: إن تبعض الصفقة لا يوجد فيه ضرر مالي، وتخلّف الغرض والداعي ليس بضرر، وحاصله: أن الضرر – كما تقدّم – على قسمين: تارة يكون نقصاً تكوينياً بلا حاجة إلى فرض عناية عقلائية، وأخرى يكون نقصاً في طول عناية عقلائية في الرتبة السابقة.

وقد بيّنا أن القاعدة تشمل كلا هذين النوعين من الضرر. وعلى هذا الأساس نقول: إن خيار الغبن وتبعّض الصفقة وما يشابهما، ليست خيارات شرعية مجعولة من قبل الشارع تعبداً كخيار المجلس مثلاً، وإنما هي نحو حقوق

كانت تعيشها المجتمعات العقلائية ولا زالت إلى يومنا هذا، وهي ناشئة من ارتكازات عقلائية بقطع النظر عن الشريعة; من هنا لو لم يعترف الشارع بمثل هذه الحقوق لكان ذلك ضرراً بلحاظ النظر العقلائي. وبهذا يتحقّق مصداق حقيقي آخر للضرر، فتشمله القاعدة كما أوضحناه فيما سبق.

لا يقال: إن الاستدلال بـــ«لا ضرر» حينئذ يكون لغواً، لأن المفروض أن خيار الغبن مثلاً قائم على أساس ارتكاز عقلائي، فيثبت بالسيرة العقلائية من دون حاجة إلى دليل آخر.

لأنه يقال: إن الاستدلال بالسيرة إنّما يتمّ إذا كانت ممضاة من قبل الشارع. وقاعدة «لا ضرر» تثبت الإمضاء.

إذن فهذا التقريب تامّ في نفسه، وينسجم مع الأصول التي نقّحناها في تفسير القاعدة.

أما القسم الثاني من كلامه فيرد عليه:

أولاً: أن دعوى عدم إمكان إثبات الجواز الحقي من القاعدة غير تام، لما ذكرناه في التقريب المختار في بيان كيفية جريانها في المقام، لأن المجعول عقلائياً هو الحق بعنوانه، حينئذ يعتبر سلب هذا الحق ضررياً، فتترتّب الآثار واللوازم المتقدّمة.

ثانياً: لو سلمنا أن تطبيق «لا ضرر» في المقام كان بلحاظ الضرر المالي كما ذكره المحقق العراقي، لأمكن استفادة كلا اللازمين المتقدّمين أيضاً.

أما قابليته للإسقاط، فلأنّ لزوم المعاملة الذي نريد أن نرفعه بـــ«لا ضرر» له حصّتان، إحداهما: اللزوم في حالة عدم إسقاط المغبون لحقّه، والأخرى: اللزوم في حالة رفعه اليد عن حقه الذي يلازم الإسقاط. إذن لابد

أن نرى أنّ ما يكون ضررياً، هل هما الحصتان معاً أو إحداهما؟ لا إشكال أن الحصة الثانية ليست بضررية، لأن رضا المشتري بلزوم المعاملة وقبوله لها، كرضاه بالبيع من أوّل الأمر إذا كان عالماً بالغبن أو العيب، فيكون من قبيل الضرر المقدم عليه غير مشمول للقاعدة. وأما الحصة الأولى فإنه يرفع اليد عن اللزوم لضرريته، ويتحفّظ على اللزوم في غيرها، فيتقيّد اللزوم المرفوع بغير حالة رفع المغبون يده عن حقه، ونتيجته أن اللزوم يكون مقيّداً ومشروطاً بأن يسقط المغبون حقّه. وهذا معنى قابلية هذا الخيار للإسقاط.

وأما قابليته للانتقال بالإرث؛ فلأن الإرث موضوعه عنوان المال لقوله (عليه السلام): «من ترك مالاً فلورثته» فإذا فرضنا أن عدم اللزوم والخيار الذي كان ثابتاً للمغبون، بنحو لا يقبل الإسقاط، فمن الواضح أن هذا الخيار لا ينتزع منه عنوان المال بالنظر العقلائي، ليكون مشمولاً لدليل الإرث. أما إذا فرض أنه كان قابلاً للإسقاط لما تقدّم، اعتُبر مالاً بحسب الارتكاز العرفي ولذا يبذل بإزائه المال لإزالته، فيكون مشمولاً لدليل الإرث؛ ومن ثم يكون انتقاله إلى الوارث بإطلاق أدلّة الإرث، لا بالدليل الأول كي يقال إن القاعدة لا تفيد ذلك.

هذا تمام الكلام فيما أفاده المحقّق العراقي في المقام.

كيفية تطبيق القاعدة على خيار الغبن

يعتبر تطبيق القاعدة على خيار الغبن من أهم التطبيقات التي ذكرها المحقّقون بما فيهم المحقّق العراقي؛ لذا سنقف على هذا البحث بتفصيل أكثر.

ذكرت في كلمات الأعلام عدّة تقريبات لهذا التطبيق:

التقريب الأول: أن المعاملة الغبنية تولّد ضرراً ماليّاً بالنسبة إلى المغبون، فتجري القاعدة لرفع ذلك الضرر من خلال نفي اللزوم وإثبات الخيار.

وهذا الوجه هو محطّ أنظار المحقّقين في المقام. وقد أشكل عليه بعدّة إشكالات:

الإشكال الأول: أن يقال لماذا نقتصر في مقام تطبيق القاعدة على نفي خصوص الحكم باللزوم، ولا يتوسع لنفي أصل الحكم بالصحة، وذلك لأن الضرر المالي ناشئ من صحّة المعاملة أيضاً لا لزومها فقط، بل المنشأ الأول لحصول النقص في مال المغبون هو الحكم بالصحة، أما لزوم المعاملة وجوازها فهو فرع صحتها. ومع نفيها وإثبات بطلانها بالقاعدة لا تنتهي النوبة إلى ما يتفرّع عليها; وبذلك يرتفع موضوع الخيار في المقام[1].

وقد أُجيب عن هذا الإشكال في كلمات الأعلام بعدّة وجوه:

الوجه الأول: ما ذكره المحقّق الأصفهاني (قدّس سرّه) وحاصله: أن المتحقّق هو فرد واحد من الضرر، وهو النقص المالي الحاصل حين العقد والمستمر بعد ذلك. وهذا الفرد حدوثه يستند إلى الحكم بالصحة، وبقاؤه إلى ما بعد فسخ المغبون إلى الحكم باللزوم، لأنه لو لم تكن المعاملة لازمة لما بقي هذا النقص المالي. وعلى هذا الأساس فلو خلّينا نحن والقاعدة لنفينا هذا الفرد الواحد بحدوثه وبقائه، وبذلك ينفى الحكم بالصحة فضلاً عن اللزوم كما قيل

---

(١) حاشية كتاب المكاسب، للمحقق البارع الفقيه الكبير الحاج الشيخ محمد حسين الغروي الأصفهاني (قدّس سره)، منشورات مجمع الذخائر الإسلامية قم، ج ٢، ص٥٣ ، وكذلك: ج٤ ، ص٢٤٣ ، تحقيق الشيخ عباس محمد آل سباع القطيفي.

في الإشكال. لكن الضرر بوجوده الحدوثي ثابت بالإجماع[١]، فيكون خارجاً تخصيصاً عن دائرة النفي، فنتمسك بالقاعدة لنفي الضرر بوجوده البقائي، ومن المعلوم أن هذا الوجود يستند إلى الحكم باللزوم، فينحصر مفاد القاعدة في نفي اللزوم فحسب.

وتعليقنا على هذا الوجه أن هناك ضررين; أحدهما ينشأ من الحكم بالصحة وهو الوجود الحدوثي للضرر، والآخر ينشأ من الحكم باللزوم وهو الوجود البقائي للضرر. فإن قلنا إن الحكم بالصحة والحكم باللزوم كليهما بحسب الحقيقة حكم واحد، وإن اللزوم معناه الصحة إلى ما بعد الفسخ، وعدم اللزوم معناه عدم الصحة إلى ما بعد الفسخ، وتحقّق هذا الحكم الواحد حدوثاً لا إشكال فيه، لأن الصحة مفروغ عنها في المقام، لكن لا نعلم هل هي باقية إلى ما بعد الفسخ أم لا؟ فهو شك في بقاء الحكم الضرري لا في أصل حدوثه. فهنا تارة نستفيد من نفي الطبيعة في «لا ضرر» أن مصبّ النفي هو الحدوث بعنوانه ببعض المناسبات العرفية، وأخرى نقول: إن عنوان الحدوث لم يؤخذ في مفاد الدليل، لذا يكون مصبّ النفي ذاتاً هو الفرد بقطع النظر عن خصوصيته الحدوثية والبقائية. فإن فرضنا الاحتمال الأول، فلا يبقى – بعد العلم بأن بعض الأفراد حدثت – في دليل النفي نظر إلى نفي البقاء أيضاً، لأن مصبّ النفي هو الحدوث، فيكون من قبيل ما لو علمنا أن زيداً قد وجد في يوم الجمعة صباحاً، ولكن نشك في استمرار بقائه إلى العصر، فلا يمكن أن نجعل قوله «لا رجل في الدار» بعد تخصيصه بحدوث وجود زيد،

---

(١) المصدر السابق.

دليلاً على أنه لم يبق إلى العصر، كذلك في المقام، فإن «لا ضرر» لما كان مصبُّ النفي فيه هو حدوث كل فرد من أفراد الضرر، فإذا علمنا بأن فرداً منه قد وجد يقيناً بالإجماع، فلا مجال لنفيه بقاءً بعد ذلك; لعدم نظر الدليل إليه. أما إذا قبلنا الاحتمال الثاني وقلنا إن النفي مصبّه هو الجامع انعقد للدليل – بلحاظ البقاء – إطلاق أفرادي وإطلاق أحوالي. أما الأول فهو ينفي جميع أفراد الضرر، وأما الثاني فهو ينفي الضرر بحدوثه وبقائه. وهنا غاية ما علمنا من الإجماع أن حالة الوجود الحدوثي للضرر قد خرج عن إطلاق النفي، فنلتزم بالتقييد، ويبقى الوجود البقائي تحت دائرة النفي، فيكون المستفاد من القاعدة نفي البقاء.

والحاصل: إذا قلنا إن الحكم بالصحة واللزوم واحد، فإنْ بنينا على أن مصبّ النفي هو الحدوث، فلا يمكن التمسّك بـــ«لا ضرر» لنفي بقاء الحكم بعد حدوثه. وإذا قلنا إن مصبّه هو الجامع فلا يمكن التمسّك به. إنما الكلام في قضية هل يوجد للقاعدة إطلاق أحوالي يرجع إليه بعد تخصيص إطلاقه الأفرادي أم لا؟

أما إذا افترضنا تعدّد الحكم بالصحة واللزوم وأنهما مجعولان بجعلين مستقلّين، إذن فلكل منهما حدوث في نفسه، وكلاهما ينبغي نفيه في المقام لأنهما ضرريان، إلاّ أن أحدهما وهو الحكم بالصحة قد ثبت بالإجماع فخرج تخصيصاً من «لا ضرر»، وأما الحكم باللزوم فلم يثبت خروجه بالإجماع، لذا يتمسّك بإطلاق القاعدة في مقام نفيه، ويكون في الحقيقة نفياً للحدوث، لأن المفروض أن الحكم باللزوم مستقل، ويشك في حدوثه، فيُتمسك بـــ«لا ضرر» لنفيه.

هذا ما ينبغي أن يقال في مقام التعليق على هذا الجواب، وسوف يتضح الجواب الصحيح عن هذا الإشكال فيما بعد.

الوجه الثاني: ما أفاده المحقّق العراقي (قدّس سرّه) وحاصله: أن الحكم بالصحة وإن كان ضررياً، لكن رفعه مخالف للامتنان بالنسبة إلى المتضرّر، لأن الأوفق بحاله هو أن يرفع اللزوم دون الصحة، لأنه إن رفع الصحة واللزوم معاً وحكم ببطلان المعاملة رأساً، فهذا إلزام للمغبون أن يستردّ سلعته وليس له خيار آخر، بخلاف ما لو فرض أنه رفع اللزوم دون الصحة، ففيه إعطاء فرصة زائدة له، فلذا يكون أوفق بالامتنان. وحيث إن القاعدة لا تجري في مورد يكون مخالفاً للامتنان، إذن لا يمكن التمسّك بها لنفي الصحة، وإنما يقتصر على نفي اللزوم فحسب.

هذا الكلام تارة نتكلّم فيه من حيث الكبرى، وأخرى من حيث الصغرى.

أما الكبرى فهي مسألة أن لا يلزم من جريان القاعدة خلاف الامتنان. هذه الشرطية لها تقريبان:

أحدهما: ما ذكره المشهور، وهو ما إذا كان هناك حكم ضرري على شخص، إلاّ أن رفعه عنه يكون مخالفاً للامتنان على شخص آخر، كما تقدّم في البيان الذي ذكره المحقّق العراقي في قصة سمرة مع الأنصاري، حيث إنّ منْع سمرة من الدخول بلا استئذان، وإن كان فيه امتنان على الأنصاري، إلاّ أنه خلاف الامتنان على سمرة. هذا المعنى من المخالفة للامتنان ليس مانعاً من جريان القاعدة عندنا، لأننا لا نشترط في التمسّك بها أن لا يكون مخالفاً للامتنان بالنسبة إلى شخص آخر. نعم إذا بلغت المخالفة بحيث تكون ضرراً

بالنسبة إلى الآخر أيضاً، دخل في باب تعارض الضررين، وهي مسألة أخرى سيأتي الحديث عنها.

ثانيهما: أن يكون نفي الحكم الضرري موافقاً للامتنان بالنسبة إلى نفس الشخص الذي رفع عنه الضرر. وبتعبير آخر لابدّ أن يكون حال الشخص بعد جريان القاعدة أحسن من حاله قبل جريانها.

وعلى أساس هذا التقريب للشرطية يمكن بيان هذا الوجه بأن رفع الصحة واللزوم إن كان هو الأوفق بحال المتضرّر، فتجري القاعدة بلا إشكال. أما إذا كان رفع أحدهما هو الأولى بحاله، فسيكون جريان القاعدة لرفعهما مخالفاً للامتنان.

وتطبيقاً لهذا الميزان نقول: إن اقتصرنا على رفع اللزوم فقط دون الصحة، فلازمه أن يعطى المتضرر فرصة أكبر للتفكير واختيار ما هو الأوفق والأحسن بحاله من الفسخ والإمضاء، بخلاف ما لو فرضنا أن دائرة النفي اتسعت لتشمل أصل الصحة أيضاً، فلازمه أننا ضيّقنا عليه مساحة الاختيار، فليس له إلاّ أن يفسخ ويأخذ سلعته.

ومن الواضح أن هذا تضييق في تلك الفرصة التي أُعطيت له في الحالة السابقة، وبذلك يكون خلاف الامتنان بالنسبة إليه، لأن حاله قبل أن توسّع دائرة النفي أحسن من حاله بعد ذلك. من هنا لا يمكن أن يقال إن هذه التوسعة مجعولة لصالح المتضرّر، وعليه فلا يمكن إثباتها بإطلاق القاعدة.

هذا حاصل ما يمكن أن يقال في تنقيح هذا الوجه.

والتحقيق أن يقال:

إن أُريد من هذا الشرط أن يكون امتناناً شأنياً بالنسبة لمن يجري في حقّه،

فهو متحقّق في المقام، لأن نفي الحكم بالصحة في النتيجة هو نفي للضرر فيكون موافقاً للامتنان، وإن استلزم شيئاً آخر مخالفاً له، وهو تضييق دائرة الفرصة على المكلف.

وإن أُريد منه ما يكون مخالفاً للامتنان الفعلي مع الأخذ بعين الاعتبار تمام الخصوصيات والظروف المحيطة بالمكلف، فمثل هذا لا يمكن أن ينضبط بضابط عام، لأنه قد يكون نفي الصحة هو الموافق للامتنان وقد يكون العكس، من قبيل ما لو فرضنا أن المغبون لا يمكنه – لملاحظات خارجية – أن يُعمل الخيار ويفسخ المعاملة ليصل إلى حقّه، بخلاف ما إذا حكم ببطلان المعاملة من أول الأمر. وهذا معناه أن الظروف والخصوصيات تختلف من شخص إلى آخر، اللهمّ إلاّ أن يراد من الامتنان الفعلي النوعي الغالبي لا الشخصي، فيكون الامتنان منسجماً مع رفع اللزوم دون الصحة.

الوجه الثالث: ما هو المختار في المقام. وتوضيحه: أن المعاملة الغبنية وإن كانت بمجرّد الحكم بصحتها توجب نقصاً في المالية لا محالة، إلا أن هذا النقص لا يصدق عليه عنوان الضرر، إلاّ إذا كانت المعاملة لازمة. أما إذا فرض أنها ليست كذلك، بأن كان المغبون قادراً على إزالة هذا النقص ولو عن طريق إعمال حق الخيار الثابت له، فمثل هذا النقص لا يصدق عليه أنه ضرر من أوّل الأمر، لما ذكرنا سابقاً من أن الضرر ليس هو عبارة عن مجرد النقص، بل فيه حيثية ذاتية.

بتعبير آخر: الضرر عبارة عن النقص الذي يوجب نحواً من الضيق وشدّة الحال على الإنسان، وهو الذي أسميناه بالجانب الذاتي والنفسي للضرر. وفي المقام وإن كان عنوان النقص صادقاً ، لكن عنوان الضرر لا يصدق على هذا

النقص الذي يكون بوسع المكلف إزالته ورفعه متى شاء.

وبهذا يتضح أن صحة المعاملة حدوثاً لا ينشأ منها الضرر، وإنّما منشأه هو اللزوم أو الصحة بقاءً، فيكون هو المرفوع بـــ«لا ضرر» دون غيره.

الإشكال الثاني: يختلف هذا الإشكال عن السابق، لأنه هناك كان يدّعى توسيع دائرة النفي ليشمل الحكم بالصحة أيضاً، أما هنا فالمفروض كأصل موضوعي مفروغ عنه خروج الحكم بالصحة عن القاعدة، أما للإجماع أو غيره من الأدلة التي قامت على إثبات الصحة.

بعد ذلك يقع الكلام في المنفي بهذه القاعدة، فإن أريد نفى حدوث الضرر، فهو غير ممكن، لأنه بعد حكم الشارع بالصحة فقد تحقق هذا الفرد من الضرر يقيناً. وإن أُريد نفي بقائه، فهو غير ممكن أيضاً; لأن النفي في القاعدة منصبّ على الحدوث. فنفي البقاء يحتاج إلى دليل مفقود في المقام.

هذا الإشكال تارة نسلّم أصله الموضوعي، ومعه إما أن نقول: إن مصبّ النفي هو الضرر الخارجي أو الحكم الضرري. فإن اخترنا الأول، فهو ضرر واحد له حدوث وبقاء، أما حدوثه فقد خرج عن القاعدة لأن الشارع قد حكم بالصحة، أما بقاؤه فالمفروض عدم تكفّل «لا ضرر» لنفيه لأنه ظاهر في نفي الحدوث، وعليه يكون الإشكال وارداً. وإن اخترنا الثاني أي إن النفي انصبّ على الحكم الضرري، فهنا إن قلنا إنه لا يوجد إلاّ حكم واحد يسمّى حدوثاً بالصحة وبقاءً باللزوم، فحكمه ما تقدّم في الصورة السابقة. لكن إذا فرضنا وجود حكمين مستقلّين مجعولين بجعلين، أحدهما الصحة والآخر اللزوم كما هو الصحيح، حينئذ لا يرد الإشكال، لأن أحدهما وهو الحكم بالصحة حدث يقيناً وخرج تخصيصاً من القاعدة، والآخر وهو الحكم باللزوم لم يدلّ

دليل على خروجه من إطلاق القاعدة، فنتمسك بها لنفي حدوث اللزوم.

والحاصل: إذا قبلنا الأصل الموضوعي المتقدّم، وبنينا على أن النفي منصبّ على الحكم الضرري، وقلنا إن الحكم بالصحة غير الحكم باللزوم، لا يرد الإشكال.

لكن الصحيح أن الأصل الموضوعي لهذا الإشكال غير تام.

توضيحه: أننا تارة نبني على أن مصبّ النفي في القاعدة هو الضرر الخارجي، وأخرى هو الحكم الضرري.

فإن اخترنا الأول فنقول: يوجد هنا نقصان، أحدهما لا يقبل الارتفاع، والثاني يقبل ذلك. أما الأول وهو النقص الحادث من خلال حكم الشارع بالصحة، فليس ضررياً في نفسه، لما تقدّم أن الضرر ليس هو عبارة عن مجرّد النقص، بل النقص الذي لا يمكن رفعه ولا يكون تحت اختيار المكلف إزالته. وأما الثاني فهو ضرري وتشمله القاعدة، فننفي حدوثه ونثبت جواز المعاملة. فيتحصل من ضمّ القاعدة إلى أدلّة صحة المعاملة نقص يقبل الرفع، والمفروض أن مثل هذا النقص ليس ضرراً من أوّل الأمر، فلم يلزم تخصيص في مدلول «لا ضرر» بل خروج تخصصي منه. إذن فما هو حادث ليس بضرري، وما هو ضرري ليس بحادث لأنه منفيّ بالقاعدة.

وإن اخترنا الثاني أي الحكم الضرري; فإن فرضنا وحدة الحكم، فحاله ما تقدّم. وإن قلنا بتعدّد الحكم كما هو الصحيح، ننفي حدوث الحكم باللزوم بـــ«لاضرر» لأنه ضرري، ويكون هذا حاكماً على إطلاق القاعدة لنفي الحكم بالصحة. وبعد نفي اللزوم لا يكون الحكم بالصحة ضررياً، لأن ضرريته إنما تكون في طول ثبوت اللزوم في العقد، والمفروض عدمه. فيخرج

الحكم بالصحة عن كونه ضررياً، وعليه فلم يكن المنفيّ بالقاعدة هو الوجود البقائي للضرر، بل الوجود الحدوثي للضرر وهو الحكم باللزوم.

الإشكال الثالث: وهو مبني على افتراض أن الحكم بالصحة خارج تخصيصاً من القاعدة، على هذا الأساس يقال: إن نفي اللزوم عن المعاملة ليس هو نفي للضرر، بل هو تدارك للضرر الواقع، وظاهر القاعدة نفي الضرر لا تداركه.

هذا الإشكال ظهر عدم صحّته ممّا تقدّم، سواء بنينا على أن الحكم بالصحة خارج تخصصاً أو تخصيصاً.

أما الأول فلأن الخارج وهو الحكم بالصحة ليس بضرري حتى يتدارك، وما هو ضرري وهو الحكم باللزوم ليس بواقع حتى يكون نفيه تداركاً للضرر، بل أصل وجوده الحدوثي منفي بلا ضرر.

وأما الثاني: فلأننا لا نقول بتدارك الضرر بعد وقوعه حتى يقال إنه خلاف مفاد القاعدة، بل المدّعى أن هناك نقصاً مالياً يتصف بأنه ضرري، له حدوث وبقاء، أما حدوثه فلا يرفع بالقاعدة لأن المفروض أنه خارج عنها تخصيصاً، وأما بقاؤه فهو منفيّ بلا ضرر، لأن فسخ المعاملة بالخيار يكون نفياً للضرر في مرحلة البقاء لا تدارك له. نعم إذا حكمنا بالأرش كان ذلك تداركاً كما سيأتي.

الإشكال الرابع: ما تقدّم من المحقّق العراقي (قدّس سرّه) من أنه لا يمكن التوفيق بين الاستدلال بالقاعدة لإثبات خيار الغبن، وبين ما التزم به الفقهاء من قابلية هذا الخيار للإسقاط، مع أن غاية ما يثبت بهذه القاعدة نفي اللزوم الجامع بين الجواز الحقي والجواز الحكمي.

والجواب عن ذلك:

أولاً: أننا حتى لو قبلنا أن قاعدة «لا ضرر» لا تفيد الجواز الحقّي، إلاّ أنه يمكن إثبات نتيجة ذلك، بتقريب: أن اللزوم يمكن أن يتحصص إلى حصتين، الأولى: مرضيّ بها من قِبل المتضرّر لغرض عقلائي في نظره، ولا يمكن نفيها بلا ضرر، لأنه على خلاف الامتنان، على ما سيأتي -إن شاء الله- من أن الضرر المقدّم عليه لا تشمله القاعدة. الثانية: غير مرضيّ بها وهو الذي لم يقدم عليه فيكون منفياً بلا ضرر، وهو اللزوم قبل الإسقاط أي قبل الرضا باللزوم.

والحاصل أن هذا البيان ينتج بحسب الحقيقة نتيجة القابلية للإسقاط لا نفس هذا العنوان، وليس هذا بدعاً من القول، وإنما هو من قبيل ما إذا فرضنا أن المغبون أقدم على المعاملة عالماً بالغبن، فإنه لا يستشكل أحد حتى ممّن يبني على هذه القاعدة في المقام، في أنه لا تجري، لأنه ضرر أقدم عليه المكلف. فكما أن الإقدام على الضرر حدوثاً يوجب خروجه من القاعدة، كذلك الإقدام عليه بقاءً لنفس النكتة.

ثانياً: أنه يمكن أن نثبت نفس عنوان القابلية للإسقاط والحقية بإجراء القاعدة، وتوضيحه موقوف على بيان المراد من اللزوم والجواز الحقي واللزوم والجواز الحكمي، فنقول:

المختار في باب المعاملات التي يكون لزومها وجوازها حقياً، أنها تنحلّ إلى إنشائين، أحدهما: المدلول المطابقي، فبه ينشأ تمليك المال، والثاني: المدلول الالتزامي فبه ينشأ تمليك التزامه بالمعاملة للطرف الآخر كما ملكه المال، لأن كل واحد منهما مالك قبل المعاملة لأمرين، أحدهما: أحد العوضين، والآخر: التزامه. وبعد المعاملة يعطي مالكيته لهما معاً للآخر، فيكون كل منهما مالكاً

لالتزام الآخر، كما أنه مالك لمال الآخر، وهذا هو اللزوم الحقي، لذا لو فرض أنهما تقايلا انفسخت المعاملة. وأما الجواز الحقي فهو أن يتجرّد المدلول الالتزامي للمعاملة عن مدلولها المطابقي، فيبقى كلٌّ منهما مالكاً لالتزامه، فيستطيع فسخ المعاملة متى شاء.

ثم قد يفرض أن الشارع يمضي المدلول المطابقي دون المدلول الالتزامي، فتنتقل ملكية المال إلى الآخر دون ملكية الالتزام، كما هو الحال في خيار المجلس والحيوان، وهذا هو الجواز الحقي.

أما اللزوم والجواز الحكمي، فهما حكمان شرعيان من دون نظر إلى التزام المتعاملين، فالأول من قبيل لزوم النكاح، والثاني من قبيل جواز الهبة، ولذا لو أسقط الواهب حقّه في الرجوع قبل تلف العين لم يسقط، وكذا لو اتفق الطرفان في النكاح على الفسخ لا ينفسخ.

إذا اتضح ذلك نقول: إن الضرر لم ينشأ من حكم الشارع بصحة المعاملة بمدلولها المطابقي، وإنما نشأ من إمضاء الشارع مدلولها الالتزامي، أي تمليك الالتزام للآخر الذي هو اللزوم الحقي، فنفي الضرر يكون بنفي إمضائه الذي يساوق الجواز الحقي. فمثلاً: إذا ملّك المشتري التزامه للبائع، وفرضنا أن البائع هو المغبون، فمعنى رفع اللزوم هو أن التزام البائع لم يخرج عن ملكه ولم ينتقل إلى المشتري الذي هو الغابن، وبهذا يثبت أن التزام المغبون باق تحت سلطانه، فيكون من حقّه أن يلتزم بالمعاملة أو يفسخها.

وبهذا يتضح الجواب عن فتوى الفقهاء بانتقال خيار الغبن إلى الوارث بالإرث، وذلك لأنه بعد أن التزمنا بقابلية هذا الخيار للإسقاط، فهذا معناه ثبوت المالية له، فيدخل تحت موضوع دليل الإرث فيشمله «من ترك مالاً

فلورثته». هذا مضافاً إلى أنه لو كان يشترط في موضوع الإرث أن يكون مالاً أو حقّاً، فقد اتضح ممّا ذكرناه إمكان استفادة الجواز الحقي من القاعدة مباشرة فيورث.

الإشكال الخامس: أن نفي اللزوم بالقاعدة وإن كان يدفع الضرر والنقص المالي الحاصل في المقام، لكن لا ينحصر العلاج بذلك، بل يمكن رفعه بطريق آخر أيضاً، بأن يدفع الغابن الأرش وما هو الفارق بين القيمتين، إذن فلا معيّن لإثبات نفي اللزوم بالقاعدة.

والجواب عنه قد اتضح من تضاعيف ماسبق، لأن ثبوت الأرش ليس نفياً للضرر، بل هو تدارك للضرر الواقع، من دون فرق أن نسمّي هذا الأرش هبة مجانية أو ضماناً وغرامة، بخلاف نفي اللزوم، فإنّه يوجب عدم تحقّق الضرر رأساً. ومفاد القاعدة كما عرفت هو نفي الضرر، لا تدارك ما وقع من الضرر.

من هنا يتضح أن هذين العلاجين ليسا على نحو واحد، بل المتعيّن هو الأول لأنه مصداق لمدلول القاعدة ونفي للضرر بالحمل الشائع.

الإشكال السادس: أن يدعى وجود تعارض بين حيثية ترتبط بالغابن، وحيثية ترتبط بالمغبون، ويمكن أن يقرب ذلك بأحد تقريبين:

الأول: أن جعل الخيار للمغبون وإن كان علاجاً للضرر الواقع عليه، لكنه خلاف الامتنان بالنسبة إلى الغابن، بنفس البيان الذي ذكره المحقّق العراقي في قضية سمرة مع الأنصاري. ولما كانت «لا ضرر» امتنانية، إذن لا يمكن جريانها في المقام.

والجواب أن الصغرى في المقام وإن كانت مسلّمة، إلاّ أننا ذكرنا فيما سبق أن الكبرى لا نوافق عليها. وإن كان هو المعنى المشهور في كلمات

القوم، فإن «لا ضرر» لا يشترط فيه أن لا يكون على خلاف الامتنان بالنسبة لغير من يجري في حقه. نعم لو بلغت المخالفة إلى حدّ الإضرار به، يدخل في باب تعارض الضررين.

الثاني: أن يقال: إن المورد من باب تعارض الضررين، توضيحه: أنه إذا أتيح للمغبون أن يفسخ المعاملة ويسترجع ماله، يندفع عنه الضرر، لكن الغابن يقع في الضرر، لأنه بعد أن اشترى المغبون الكتاب الذي قيمته درهم واحد، اشتراه بدينار مثلاً، وحكم الشارع بصحة هذه المعاملة، فإنه يكون مالكاً لهذا الثمن. فإذا فسخ المغبون المعاملة نقصت ماليته في المقام، لأنه لابدّ له أن يرجع هذا المال. إذن فهناك نقص حاصل في كلتا الحالتين، أما في مالية المغبون قبل المعاملة، أو في مالية الغابن بعد المعاملة، فيحصل التعارض بين الضررين، فلا تجري القاعدة.

والجواب: أن ملكية الغابن لمال المغبون، إن كانت مستقرّة غير متزلزلة ولا قابلة للزوال – وبتعبير آخر كانت لازمة – فخروج المال عن ملكه يكون نقصاً مالياً عليه فيؤدّي إلى الضرر. أما إذا حدثت هذه الملكية من أول الأمر متزلزلة وغير قابلة للبقاء والاستمرار بسبب قدرة المغبون على استرجاع هذا المال وإزالته عن ملك الغابن متى شاء بالفسخ لعدم لزوم المعاملة، فمثل هذه المالية لو خرجت عن ملك الغابن لا تعدّ ضرراً بحسب النظر العرفي; لأن العرف لا يراه ضرراً جديداً وقع على الغابن، وإنما هو نتيجة ما حصل من المعاملة الغبنية. إذن فهناك فرق بين أن نفرض نقصين ماليين عرْضيين نشآ من معاملة لازمة مستقرّة، حصل التعارض بينهما، فيدخل في باب تعارض الضررين، وبين نقصين ماليين نشآ من معاملة غير مستقرّة من أوّل الأمر،

حيث لا يشك العرف في أن نفي اللزوم والحكم بالخيار بملاك نفي الضرر عن المغبون لا يتعارض مع الضرر الحاصل للغابن بسبب فسخ المعاملة، لأن المفروض أن نقص مالية الغابن إنما هو في طول وجدانه لهذا المال مقروناً بحق الغير على استرجاعه.

الإشكال السابع: أن يدّعى أن ثبوت الخيار للمغبون دون الغابن ضرري، وذلك لأننا بعد أن نفينا اللزوم من ناحية المغبون وأثبتنا له حق الفسخ، فهنا معناه أنه بقي مالكاً لالتزام نفسه كما بيّناه في معنى الجواز الحقي. وأما التزام الغابن بتمليك العين فإنه ينتقل إلى المغبون، لأن المفروض عدم ثبوت خيار الفسخ له. ونتيجة ذلك أن المغبون تملّك التزام الغابن من دون أن يملّك التزامه له، ومن الواضح أن مقتضى المعاملة تمليك الالتزام من المتعاقدين بنحو التقابل لا من طرف واحد، وإلاّ سيكون ضررياً على الآخر.

والجواب: أن قبول دعوى وقوع ضرر على الغابن يتوقف على:

أولاً: إنكار كون خيار الغبن من الارتكازات العقلائية، والالتزام بلزوم المعاملة الغبنية.

ثانياً: وجود ارتكاز عقلائي بثبوت حق للغابن يقتضي أن لا يخرج التزامه من ملكه إلاّ في قبال تملّك التزام الآخر، لا أن يتملّك عليه التزامه مجاناً.

وكلا هذين الأمرين ممنوع أما الأول فإن خيار الغبن ليس عدمه مرتكزاً في الأنظار العقلائية، وأما الثاني فلعدم وجود ارتكاز عقلائي يقتضي استحقاق الغابن بأن يملك التزام الآخر في قبال تمليكه له التزام نفسه. نعم يتم هذا البيان لإثبات وقوع الضرر على الغابن فيما لو فرض أن المغبون أسقط حقه والتزم بالبيع بعد علمه بالغبن، ومع ذلك نلتزم بثبوت حق الفسخ له،

فإنّه يكون قد جمع بين الالتزامين، وهذا على خلاف الارتكاز العقلائي لأنه ضرر على الغابن. أما أصل تملّك المغبون لالتزام الغابن قبل الإسقاط من دون أن يعطى للغابن في قبال ذلك شيء، فلا يعدّ ضرراً عليه، لعدم وجود مثل هذا الحق له لكونه غابناً. إذن فلا يثبت له هذا الحق ليكون سلبه عنه ضرراً عليه.

هذا تمام الكلام في الإشكالات التي يمكن إيرادها على التقريب المشهور مع جوابها. وقد اتضح عدم تمامية شيء منها. إلاّ أننا لسنا بحاجة لهذا التقريب، بل يمكن بيان شمول القاعدة لخيار الغبن بتقريب آخر لا يرد عليه كثير من المناقشات السابقة.

التقريب الثاني: أن تطبيق القاعدة في المقام ليس بلحاظ النقص المالي الذي تقدّم بيانه في التقريب السابق، وإنّما بلحاظ الضرر الحقي.

بيانه: أن الارتكاز العقلائي قائم على أن للمغبون حقاً في فسخ العقد. فلو سلب الشارع هذا الحق الثابت له في الرتبة السابقة ولم يعترف به لكان ضرراً على المغبون، وحينئذ يكون مشمولاً للقاعدة، لما ذكرنا أنها شاملة للأحكام الضررية التأسيسية من قبيل وجوب الوضوء الضرري، أو الإمضائية من قبيل الأضرار التي ثبت في الرتبة السابقة من خلال الارتكاز العقلائي نحو استحقاق فيها، بحيث لو لم يعتبر «لا ضرر» فيها لكان تضييعاً لتلك الحقوق.

نعم، يبقى الكلام في بيان التخريج الفنّي لهذا الارتكاز العقلائي القائم على ثبوت حق الخيار للمغبون. هناك عدّة وجوه لذلك:

الوجه الأوّل: أن ندّعي أن خيار الغبن بعنوانه يكون ارتكازياً عند العقلاء، أي إن الغبن بما هو غبن يكون منشأً لحق المغبون في فسخ المعاملة.

وبهذا اللحاظ يكون سلب هذا الحق ضررياً فينتفي بالقاعدة.

الوجه الثاني: ما أشير إليه في كلمات المحقّق العراقي(قدّس سرّه) أن الغبن ليس هو المنشأ لحق الخيار في الارتكاز العقلائي، وإنما يكون منشأً لذلك بتوسط شيء آخر، هو اشتراط المساواة بين المالين، فكأن المتعاقدين يشترط كل منهما على الآخر ضمناً انحفاظ ماليته في العوضين وعدم غبنه فيه. وحيث إن المفروض عدم انحفاظ ذلك في المعاملة الغبنية، إذن يدّعى ثبوت ارتكاز عقلائي بضمان هذا الوصف الفائت على المغبون، فيضمن الغابن ذلك من خلال جعل حق الخيار للمغبون، لأن ضمان كل شيء بحسبه.

الوجه الثالث: هو الالتزام بالشرط الضمني في الوجه السابق، فيكون تخلّف الشرط منشأً لحق الخيار في الارتكاز العقلائي. وفرق هذا الوجه عن الأول أن العقد الغبني هناك كان بنفسه منشأً لحق الخيار، أما هنا فإن تخلّف الشرط يكون منشأً له، فيرجع خيار الغبن إلى خيار تخلّف الشرط، وخيار تخلّف الشرط يوجب عند العقلاء حق الخيار ابتداءً، وبهذا يختلف هذا الوجه عن الثاني، حيث إنه كان ثبوت حق الخيار فيه بتوسط الضمان كما تقدّم.

الوجه الرابع: نفس الفرضية السابقة، وهو إرجاع خيار الغبن إلى خيار تخلّف الشرط، ثم إرجاع تخلّف الشرط إلى شرط الخيار ضمناً عند تخلّف الشرط، وبهذا يختلف هذا الوجه عن سابقه، وهذا هو مختار مدرسة المحقّق النائيني (قدّس سرّه). وتحقيق الكلام في هذه الوجوه وبيان المختار منها موكول إلى البحث الفقهي.

هذا تمام الكلام في التقريب السالم عن تلك الإشكالات التي أوردت على التقريب الأول.

التقريب الثالث: ما أُشير إليه في كلمات المحقّق العراقي (قدّس سرّه) حيث طبّق القاعدة بلحاظ الضرر الغرضي، فإن غرض المتعاملين هو تبديل العوضين مع التحفظ على نفس المقدار من المالية فيهما معاً تقريباً. وحيث إن هذا الغرض يفوت في المعاملة الغبنية على المغبون، فيكون ضرراً عليه، ولا يختص هذا الغرض المعاملي بخصوص المعاملة الغبنية، بل يعمّ أيضاً موارد تبعّض الصفقة والعيب، فإن فيها جميعاً ضرراً غبنياً، سواء كان هناك ضرر مالي أيضاً أم لم يكن.

وهذا الوجه هو الذي أشكل عليه المحقّق العراقي فيما سبق، بأن فوات غرض المتعاملين لا يصدق عليه عنوان الضرر، وإلاّ للزم أن كل متعامل لو فات غرضه يكون متضرّراً، من قبيل أن غرض من يشتري الدواء هو الاستشفاء من المرض، فإذا لم يتحقق ذلك يلزم أن يكون متضرّراً، ولا يلتزم بذلك فقيه. إذن ففوات الغرض المعاملي لا يعتبر ضرراً في المقام.

وتحقيق الحال فيما ذكره على ضوء ما تقدّم في الأبحاث السابقة، حيث قلنا إن عنوان الضرر قد يصدق على فوات الغرض أيضاً، ولكن الأغراض على أقسام:

الأوّل: أغراض شخصية في المعاملات، ولا إشكال أن هذه القاعدة لا تجري في مثل هذه الأغراض، فما ذكره المحقّق العراقي من النقوض يكون تامّاً على هذا المستوى.

الثاني: أغراض نسبية بنحو الحيثية التقييدية، وذلك كما لو فرض أنّ التاجر لم يربح في تجارته، فإنه يصدق عليه أنه تضرر، مع أنه بحسب الحقيقة لم يكن نقصاً وإنما عدم منفعة. والنكتة المصحِّحة لصدق عنوان الضرر على

مجرّد عدم الربح، هو أن فوات الغرض التجاري بالنسبة إلى التاجر الذي له غرض في الربح وإنماء المال، يُعَدّ ضرراً عليه عرفاً، وإن لم يصدق عليه عنوان الضرر بما هو إنسان غير متحيّث بتلك الحيثيّة التقييدية; لذا قلنا إن صدق عنوان الضرر فيه يحتاج إلى مؤنة زائدة، فيكون ضرراً نسبيّاً ومقيّداً لا مطلقاً كتضرّر الإنسان بتلف ماله وقطع يده ونحو ذلك، من هنا لو أطلق عنوان الضرر فإنه لا يشمل هذا النوع من الضرر النسبي لما فيه من المؤونة.

الثالث: أن يكون الغرض النسبي والمقيّد له نحو من العمومية والثبات والانتشار، بحيث لا يلحظ فيه شخص معيَّن كالأول ولا حيثيته تقييدية كالثاني، وإنما هو ثابت بالنسبة إلى كل إنسان ولو باعتبار ارتكازية شدة اتصال هذا الغرض بكل إنسان، وعندها يصدق على تخلّفه الضرر بقول مطلق. ولعل بعض الأغراض المعاملية قد تبلغ إلى هذه الدرجة من الغرضية في الارتكاز العقلائي بنحو يلزم من تخلّفها صدق الضرر بلا حاجة إلى مؤونة زائدة. ومن المحتمل جدّاً أن يكون المقام من تطبيقات ذلك. فإذا حصل الاطمئنان لأحد بثبوت مثل هذا الارتكاز، فسوف يكون تطبيق «لا ضرر» على خيار الغبن تامّاً أيضاً.

ثمّ إن المحقّق العراقي ذكر موردين آخرين من تطبيقات القاعدة في الفقه، وبيّن عدم انطباقها فيهما بالدقة:

الأوّل: تعارض الضررين، وسيأتي الحديث عنه في تنبيهات القاعدة.

الثاني: إذا غاب الزوج عن زوجته مدّة معيّنة، و لم ينفق عليها، فإن بعض الفقهاء حكموا بأن للحاكم الشرعي أن يطلقها دفعاً للضرر، وهذا ما سنتحدّث عنه في فقه «لاضرار».

الفصل السابع

تطبيق القاعدة بلحاظ الأضرار الاعتبارية

اتضح من الأبحاث السابقة أن الضرر على قسمين، لأنه تارة يكون الشيء مصداقاً لعنوان الضرر بحسب طبيعته الواقعية كقطع اليد وتلف المال ونحو ذلك، وأخرى يكون مصداقاً للضرر بلحاظ نظر خاص، بحيث يختلف باختلاف الأنظار، من قبيل الأضرار التي تحصل نتيجة لافتراض حقوق مجعولة بحسب الارتكازات العقلائية، كما في حرمان الشخص من حقوقه العرفية.

ومن الواضح أن القاعدة تشمل الأضرار من القسم الأوّل بلا حاجة إلى مؤونة زائدة. إنما الكلام في تطبيق القاعدة بلحاظ القسم الثاني من الأضرار. وتحقيق ذلك يستدعي البحث في جهتين:

الجهة الأولى: في بيان ملاك شمول القاعدة لهذا النوع من الأضرار رغم أنّها ليست أضراراً حقيقية.

ويمكن تقريب ذلك من خلال أحد وجهين:

الوجه الأوّل: التمسّك بالإطلاق المقامي، نظير ما يقال في أدلة المعاملات، حيث ذكرنا في بحث الصحيح والأعم أن هناك من يقول: بأن أسماء المعاملات كالبيع موضوعة للصحيح، ويريد به العقد المؤثر واقعاً. وحيث إن مثل هذا العقد يختلف باختلاف الأنظار العرفية والعقلائية، لذا كان من الضروري الاحتكام إلى مقياس لتمييز ما هو العقد المؤثر واقعاً عن

غيره. من هنا تمسك بعضهم بإطلاق قوله تعالى: {أَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ}[(١)] لإثبات أن البيع إذا كان صحيحاً عند العقلاء فهو بيع نافذ شرعاً، ومن الواضح أن هذا الإطلاق ليس هو الإطلاق اللفظي بل المقامي; لأن المفروض أن مفهوم البيع دالّ على العقد المؤثر واقعاً، وكون العقد الصحيح عقلائياً من مصاديق ذلك هو أول الكلام، فلا يمكن التمسّك بالإطلاق اللفظي. لذا حاولوا التمسّك بالإطلاق المقامي; ببيان: أن الشارع لما علّق الحكم على العقد المؤثر كما هو المفروض، ولما كانت المؤثرية تختلف باختلاف الأنظار العقلائية، و لم يبيّن هو نظراً خاصاً في تحديد ما هو الصحيح شرعاً، وكان في مقام البيان لا الإجمال، فسكوته عن بيان ما هو الصحيح عنده، يكون ظاهراً عرفاً بمقتضى مقدّمات الحكمة، أنه اعتبر الارتكاز والنظر العرفي قرينة على تعيين مراده، وبتعبير آخر: يكون السكوت إمضاءً لما عليه العرف والعقلاء. حينئذ يثبت أن كل عقد مؤثر في نظر العقلاء فهو ممضى من قبل الشارع أيضاً.

بنفس هذا البيان يمكن أن يُدَّعى في المقام أن القاعدة تنفي كل حكم ضرري، وحيث إنه لم يبين ما هو الضرر عنده شرعاً، والمفروض أنه في مقام البيان لا الإجمال، إذن ينعقد لخطابه إطلاق مقامي يدلّ على إمضائه لما هو المرتكز في الأعراف العقلائية واعتماده عليها في بيان ما هو المراد من الضرر. وعلى هذا الأساس فكلّ ما يراه النظر العرفي مصداقاً لعنوان الضرر، يكون مصداقاً لهذا العنوان في نظر الشارع أيضاً.

وهذا الوجه لو تمّ فإنه لا يثبت لنا أكثر من اعتماد النظر العقلائي المعاصر

---

(١) البقرة: ٢٧٥.

لعصر صدور النص، وذلك لأن هذا الإطلاق كان يعتمد على الارتكاز العرفي القائم حينذاك، فتكون تلك الارتكازات المعاصرة لعصر الصدور بمثابة القرينة المتصلة لتعيين المراد من النص. من هنا لو فرض تحقّق مصاديق جديدة لهذا القسم من الضرر، ولكن كانت متأخّرة عن عصر صدور النص، فإنه لا يكون مشمولاً لهذا الحديث، وإن كانت قائمة على ارتكازات عقلائية وأنظار عرفية.

الوجه الثاني: أن يُدّعى بأن الشارع حينما يعلّق حكماً على مفهوم له أفراد حقيقية وأفراد اعتبارية نشأت في طول ارتكاز عقلائي، فمقتضى عقلائية الشارع وأنه فرد من أفراد العرف في مقام التكلّم والمحاورة، أنه يريد تمام أفراد هذا المفهوم حتى ما كان فرداً في نظر العقلاء. فلو قال: «عظّم العالم» مثلاً، فمقتضى ذلك أنه يريد تمام أفراد التعظيم حتى ما كان فرداً بحسب الارتكاز العقلائي، مرجع ذلك بحسب الحقيقة، إلى التمسك بالإطلاق اللفظي لكلمة التعظيم.

كذلك في المقام فإننا نتمسّك بالإطلاق اللفظي لمفهوم الضرر، لإثبات شموله لكلّ فرد يكون عند العقلاء ضرراً، وهذا معناه أن تحكيم النظر العقلائي يستلزم توسعة دائرة الأفراد المرادة من المعنى المستعمل فيه اللفظ.

وهذا الوجه لو تمّ يمكن أن يدّعى أنه يشكّل قضيّة حقيقية، تنتج أن كلّ ما يكون ضررياً ولو بلحاظ ارتكازات متأخّرة عن عصر النص، يكون مشمولاً للفظ، وهذه مسألة ذات آثار مهمة تترتّب عليها، سنحققها بعد ذلك.

ثم إنه لابد أن يُعلم أن صحة الوجه الأول تتوقّف على تمامية أمرين:

الأول: أن لا يتم الإطلاق اللفظي الذي بيّناه في الوجه الثاني، وإلاّ لا تصل النوبة إلى الإطلاق المقامي، كما هو واضح.

الثاني: تسليم مقدّمات الحكمة بلحاظ المقام التي منها كون المتكلِّم في مقام البيان من هذه الناحية، بالرغم من إجمال كلامه.

وصحّة الوجه الثاني تتوقّف على تنقيح كبرى مهمة وأساسية مفيدة في غير هذا الباب أيضاً، حاصلها: أن الأفراد التي يشملها الخطاب بلحاظ ارتكازات عقلائية في المرتبة السابقة لابدّ من التعرّف على أقسامها، لنقف من خلال ذلك على أنها مشمولة بجميع أقسامها أم لا؟ وهذا هو البحث في الجهة الثانية.

الجهة الثانية: إذا ورد خطاب وفيه عنوان، وكان لهذا العنوان أفراد ومصاديق غير حقيقية – اعتبارية وعنائية – يمكن أن تكون على أنحاء:

الأوّل: أن يكون الارتكاز والنظر العرفي مجرّد كاشف ومخبر عن فردية الفرد للعنوان لا منشأً له، من قبيل أن يفرض أن الخطاب وقع فيه عنوان «العالم» واعتقد العرف جهلاً واشتباهاً أن زيداً عالم، ففي مثل ذلك لا إشكال أن العنوان المأخوذ في لسان الدليل لا يشمل هذا الفرد، لأن شمول عنوان العالم لزيد إنما هو تابع لواقع علمه، فإن كان عالماً حقيقة فيشمله الخطاب، وإلاّ فلا يشمله حتى لو فرض اعتقاد الناس جهلاً وخطأً بعالميته، فإن مثل هذا الاعتقاد غير المطابق لا يغيّر من الواقع شيئاً، لأن كل عنوان إنّما هو موضوع لأفراده الواقعية.

الثاني: أن يكون النظر العرفي دخيلاً في فردية الفرد بنحو الإنشاء لا الإخبار. ويمكن تصوّر ذلك في العناوين التي يمكن إيجاد أفراد لها بعمل

إنشائي، كعنوان التعظيم، فإن هذا العنوان له أفراد حقيقية لا تحتاج فرديتها إلى إعمال عناية من قبل العرف كامتثال الأمر، وله أفراد تحتاج إلى بذل عناية خارجية لأجل انطباق العنوان عليها، كالقيام لأجل تعظيم الوارد، أو الانحناء قليلاً أمام أحد، فإن مثل هذه المظاهر المتواضع عليها، لو قطع النظر عن أي تعارف اجتماعي أو عناية خارجية لا تُعدّ تعظيماً إلاّ إذا فرض إعمال عناية خاصة من عرف معيّن تواضع أبناؤه على أن تكون هذه من وسائل التعظيم والاحترام.

ومن الواضح أن العرف هنا ليس شأنه الكشف، بل إنشاء وإيجاد فردية الفرد. فإذا تحقّق ذلك يكون الفرد مصداقاً حقيقيّاً للعنوان حتى عند من لم يشارك في ذلك النظر الإنشائي فمثلاً لو تعارف في عرف معين أن الانحناء قليلاً أمام أحد من مظاهر التعظيم، و لم يكن كذلك في عرف آخر، لكن لو اطلعوا عليه لاعترفوا أيضاً، فحينما يشاهدون شخصاً من ذاك العرف ينحني لهم، فإنهم يعدّونه تعظيماً واحتراماً، وإن لم يكن في عرفهم كذلك. وهذا معناه أن النتيجة المترتّبة على هذا النحو من الفردية يكون مطلقاً، وإن كانت عملية الإيجاد والإنشاء مخصوصة بهذا العرف.

في مثل هذا النحو من الأفراد العنائية، لا إشكال في شمول الدليل لها، لأنها مصاديق حقيقية لذلك العنوان، ولا تحتاج في مقام انطباق المفهوم عليها إلى أي عناية أو مؤونة، نعم إيجاد الفردية وإنشاؤه كان يحتاج إلى بذل عناية، لكن في طول تلك العناية يصبح فرداً حقيقة، حينئذ يشمله إطلاق اللفظ كما يشمل الأفراد الحقيقية على سواء، حتى لو فُرض أن هذه الارتكازات العقلائية كانت مستجدة بعد عصر صدور النص.

فمثلاً لو استجدّ أسلوب آخر للتعظيم لم يكن متعارفاً في عصر الصدور، فيشمله قوله: «عظّم العالم» أيضاً، لأنه في طول هذا النظر العرفي الجديد يكون فرداً حقيقة لذلك العنوان، نظير إيجاد مصداق للماء بعلاج لم يكن متيسراً في زمن المعصوم، فإنه مشمول أيضاً لإطلاق دليل المطهرية.

وليس هذا من باب تبعية الشارع للأعراف العقلائية، لأن عنوان التعظيم وقع موضوعاً للحكم الشرعي، وهذا الموضوع تتحقق أفراده في الخارج تدريجاً. وعلى أي حال سواء بنينا على الإطلاق اللفظي أو المقامي، فإنه يكون شاملاً لتمام الأفراد حتى المستجدّة منها بلا حاجة إلى أي مؤونة وعناية.

الثالث: أن تكون فردية الفرد للعنوان كما في النحو الثاني، لكنها ليست مطلقة وثابتة حتى عند العرف الذي لم يكن يرى القيام تعظيماً إذا اطلع عليه. وهذا معناه أن النتيجة أيضاً تكون نسبية وضيّقة، كما أن الإنشاء كان كذلك، من قبيل النقص، فإن هذا العنوان كعنوان التعظيم له أفراد حقيقية كقطع اليد مثلاً، وله أفراد اعتبارية عنائية كالنقص المالي الذي يطرأ على الشخص بلحاظ بعض القوانين، كمن أُممت أمواله الموجودة في البنك، فإنه يعدّ نقصاً وضرراً فيما لو فرض أن العرف الاجتماعي كان يراه مالكاً لهذا المال، ولا يُعدّ ضرراً فيما لو فرض أن العرف لم يكن يرى الملكية الشخصية مثلاً. إذن فكونه ضرراً أو نقصاً ليس أمراً مطلقاً، بحيث يتساوى فيه من يراه مالكاً ومن لا يراه، وهذا معنى أن مصداقية هذا النقص للضرر إنما تدور مدار تلك العناية، وتكون مرتبطة بنظر خاص دون آخر.

والصحيح هنا هو شمول الإطلاق اللفظي لهذه الأفراد الاعتبارية أيضاً،

شريطة أن تكون موجودة في عصر الشارع، أما تلك التي استجدّت في العصور المتأخّرة عن ذلك فلا يشملها إطلاق الدليل.

أما شمول الإطلاق للارتكازات العقلائية المعاصرة له، فلأن المتكلّم أي الشارع مستعمل عرفي للكلام، فيلحقه القانون الذي يحكم المحاورات العرفية، فيجري على حسب الطريقة المتّبعة عند تلك الأعراف، ولما كان اللفظ بحسب الارتكاز العقلائي شاملاً لتمام هذه الأفراد، إذن إذا استعمله الشارع يكون الأصل فيه أن يجعله شاملاً بإطلاقه اللفظي لهذه الأفرادة المعاصرة له. وبتعبير آخر: المفروض في هذا المستعمل أن يلحظ ذلك النظر العرفي في مقام استعمال العنوان، ومن الواضح أن المفهوم بلحاظ هذا النظر شامل لخصوص الأفراد الموجودة في عصر صدور النص لا غيرها.

وأما عدم شمول الخطاب للأفراد المستجدة بعد عصر الشارع، فذلك لأن مثل هذا الفرد الذي استجدّ من خلال عرف أو ارتكاز عقلائي بعد عصر النص، لا يمكن أن يشمله الخطاب، لأن شموله له فرع إحراز أن يكون الشارع قد لاحظ هذا النظر العرفي الجديد حين استعماله اللفظ. ولا قرينة تدل على ذلك. بخلافه بالنسبة إلى النظر العرفي المعاصر له حيث توجد قرينة على ذلك، هي عرفيته وانتسابه إلى ذلك العرف باعتباره فرداً من أفراده. من هنا لا يمكن تعميم الإطلاق اللفظي ليشمل الأفراد المستجدة بعد ذلك، وكذلك لو قلنا بالإطلاق المقامي، فإنه لا يمكن التعميم أيضاً، لكون سكوت الشارع إنّما هو إمضاء لتلك الارتكازات المعاصرة له لا غير.

وتأسيساً على ذلك لو طبّقنا هذه الكبرى على قاعدة «لا ضرر» في المقام، فإنها لا يمكن أن تشمل المصاديق والأفراد الضررية الاعتبارية المستجدّة

بعد عصر التشريع، لعدم انعقاد إطلاق لفظي أو مقامي لشمولها كما لايخفى.

ومنه يتضح عدم تمامية ما ذكرناه في ذيل الوجه الثاني، من أن الإطلاق اللفظي لو تمّ فإنه ينتج قضية حقيقية تشمل كل ضرر حتى المستجدّ منه بعد عصر التشريع.

لكن حتى لو افترضنا تمامية الإطلاق اللفظي في «لا ضرر» لمثل هذه الأضرار المستحدثة، فلابد من تقييد مفادها بما كان في عصر التشريع ضرراً لا أكثر، وذلك لأننا لا نحتمل أن يكون التشريع الإلهي المجعول بهذه القاعدة تابعاً للضرر الحاصل من النظر التشريعي المتجدّد للعرف والعقلاء عبر الزمن. وبتعبير آخر: لا نحتمل أن يكون النظر العقلائي المتجدّد مأخوذاً على وجه الموضوعية لهذا الحكم الشرعي، بحيث إن الشارع يعلّق حكمه على صدق عنوان الضرر بحسب الارتكازات العقلائية المتغيّرة، بسبب تطوّر الحياة الاجتماعية والثقافية والاقتصادية والسياسية وغيرها من العوامل المؤثرة في تكوين جملة من الارتكازات والحقوق والأعراف التي لم تعهدها الشريعة في زمان صدورها.

نعم من المعقول أن يرتبط الحكم الشرعي بالارتكاز العقلائي بنحو المعرّفية، وهذا إنّما يتصوّر فيما لو قصر النظر على الارتكاز المعاصر للمعصوم (عليه السلام) حيث إن مرجعه إلى أن هناك ارتكازات محدّدة ومعيّنة كانت قائمة بين يدي الشارع، فصار بصدد إمضاءها لأنها مصيبة للواقع; وإلاّ لو لم يكن كذلك للزم ما نقطع بعدم إرادة الشارع له.

توضيحه: أن الارتكازات العقلائية لو كانت موضوعاً للحكم الشرعي بنحو القضية الحقيقية، فهذا مرجعه إلى أن هذه الارتكازات تكون هي مدار

التحليل والتحريم، وعلى هذا الأساس لو تحوّل الارتكاز لتغيّر الحكم الشرعي تبعاً لذلك أيضاً. كما لو فرض أن الأعراف الاجتماعية والارتكازات العقلائية اقتضت ضمن ظروف سياسية واقتصادية معيّنة نابعة من بعض الأفكار الاشتراكية ونحوها، أن يكون للعامل حق في الربح الذي يجنيه صاحب العمل، بحيث كان عدمه ضرراً حقيقة بلحاظ هذا النظر العرفي، فإنه يلزم بناءً على ذلك جواز تطبيق «لا ضرر» في المقام وإثبات الحق للعامل. مع أنه لا إشكال في عدم إمكان تطبيق القاعدة في مثل هذه الموارد وما يشابهها.

من هنا قلنا إننا لا نحتمل تبعية الحكم الشرعي لمثل هذه الارتكازات المتجدّدة، وهذا سوف يكون بنفسه صارفاً للكلام عن الظهور في هذا الوجه لو كان له ظهور في ذلك. ويتعيّن حينئذ الاقتصار على خصوص الارتكاز المعاصر للشارع، وتكون القاعدة إمضاءً له، إما بنحو الإطلاق اللفظي أو المقامي.

اللهمّ إلاّ أن يقال: إن المولى قد علم بمقتضى علم الغيب، أن كل ما سيجعله العقلاء خارجاً، سوف يكون مطابقاً لما يريده الشارع منهم.

إلاّ أن هذه الدعوى مقطوعة البطلان، لعلمنا أن الشارع في مثل هذه البيانات الملقاة إلى الناس لتحديد مواقفهم الشرعية، لا يستعين بأساليب خارجة عن قوانين المحاورات العرفية عند العقلاء.

فتحصل إلى هنا أن هذه القاعدة وأمثالها من الخطابات الشرعية، إنّما تختص بأفرادها الحقيقية والاعتبارية التي تثبت من خلال ارتكازات عقلائية نحرز وجودها في عصر التشريع فقط، ولا يمكن تعميمها للمصاديق العرفية المتأخّرة عن ذلك; إلاّ أنه مع هذا يمكن إبراز بعض النكات التي قد توجب

توسعةً ما في مفاد الدليل، لكي يشمل بعض المصاديق التي ثبتت في أزمنة متأخّرة عن عصر النصّ.

النكتة الأولى: أننا لابد أن نرى أن الشارع عندما أمضى ذلك الارتكاز العقلائي المعاصر له، هل كان بصدد إمضاء ما هو في حدود المعمول به خارجاً وقام التعارف عليه، أم كان الإمضاء أوسع من مقدار الجري العملي لذلك الارتكاز؟

فإن قلنا: إن الامضاء كان بالنحو الثاني، فالميزان حينئذ ليس هو التفات العرف المعاصر للشارع إلى أن هذا الفرد الحادث بعد عصر النص مصداق لذلك الارتكاز، وإنما المعيار تصديقه بفردية الفرد وإن كان غير ملتفت إليه بالفعل. ولما كان المفروض أن المستعمل لهذا اللفظ أي الشارع، نظره مطابق لنظر العرف في مقام الاستعمال، فلازمه أن يصدّق بفردية هذا الفرد، فيشمله إطلاق خطابه.

من هنا يتضح أن النكتة العقلائية إذا كانت عامة غير مستجدّة، بل موجودة منذ عصر التشريع، لكنها لم تكن متجلّية إلاّ في أفراد محدودة بسبب ضيق الحياة وقتئذ، وأدّى بعد تطوّر الحياة إلى أن تستجدّ أفراد أُخر لو التفت إليها أولئك العقلاء، لحكموا بانطباق تلك النكتة عليها; فمثل ذلك يشمله إطلاق الدليل بلا إشكال. وهذا ما نصطلح عليه بأن الإمضاء منصبّ على تلك النكتة العقلائية التي هي أساس العمل الخارجي للعقلاء وملاكه في نظرهم. ومن الواضح أننا في مثل هذه الموارد لا نحتاج إلى التطبيق الفعلي والالتفات التفصيلي لكل الأفراد التي تشملها تلك النكتة العقلائية; من قبيل ما لو فرضنا أن السيرة العقلائية كانت قائمة على سببيّة الحيازة للتملّك،

وكان المقدار المعمول به فيها خارجاً هو الحيازة بما يتناسب مع الإمكانات والوسائل المتاحة في ذلك الزمان، كالاغتراف والاحتطاب ونحوهما، لكن بعد تطوّر الحياة بحسب إمكاناتها العلمية، استجدّت مصاديق جديدة كحيازة الطاقة الكهربائية مثلاً، فإنه يمكن أن يقال إنها مشمولة لنكتة المالكية بالحيازة الثابتة في عصر التشريع.

كذلك في المقام فإنه لو فرض أن فرداً من أفراد الضرر في عرفنا المعاصر لم يكن موجوداً في عصر التشريع بشخصه، من قبيل حق التأليف للمؤلف وحق الطبع للناشر وغيرهما من الحقوق المعنوية والاعتبارية، ففي مثل هذه التطبيقات وما يشابهها، تثبت هذه الحقوق بـــ«لا ضرر»، لأن المفروض أن سلبها يعدّ ضرراً عرفاً؛ إذ الملاك في جريان القاعدة هو النظر إلى سعة النكتة العقلائية الممضاة في عصر التشريع، ولا عبرة بالحدود المعمول بها خارجاً من مصاديق تلك النكتة.

النكتة الثانية: إذا كانت نكتة الارتكاز في نظر الفقيه في أي عصر تقتضي نفي الحكم لكونه ضررياً، وشككنا في أن هذه النكتة كانت موجودة في عصر التشريع أم لا؟ فهذا معناه أن الخطاب الموجود في هذا العصر ظاهر في الشمول لمثل هذا الفرد، لكن نشك في أن هذا الظهور، هل هو حادث أو كان موجوداً في عصر صدور الخطاب أيضاً؟

هنا تجري أصالة الثبات في الظهور على ما اصطلحنا عليه في مبحث حجية الظواهر، أو أصالة عدم النقل كما هو المتعارف في كلمات المشهور

من علمائنا[1]، فإنه كلّما وجد ظهور في لفظ وشك في تأخّره وتقدّمه، يبنى

---

(١) قال أستاذنا الشهيد في مبحث حجية الظواهر: «إن اللغة إنما جعلت وقررت لأجل قضاء حاجة الإنسان في مقام التفهيم والتفهّم وإبراز مراد كل شخص للآخرين; من هنا كانت تتأثر وتنفعل بمختلف العوامل والمؤثرات التي تؤثر في حياة الإنسان، فمهما اختلفت حاجات الإنسان وأغراضه وطرز معيشته، فسوف تختلف اللغة بقدر ما تبعاً لذلك. وهذا التطور فيها لا يقتصر على خصوص الظواهر الأفرادية، بنحو يكون للكلمة معنىً فينقل إلى معنىً آخر، بل هناك مصاديق أخرى، كالتطور الحاصل في الظواهر والتركيبات اللغوية. فإنه كما يختلف المدلول التصوّري والوضعي لكلمة واحدة من عصر إلى آخر وهو المسمّى بالنقل عندنا، كذلك يختلف المدلول السياقي للجملة التركيبية، بحيث إن ظهور جملة بمجموعها وإن كانت كل مفردة فيها باقية على معناها الموضوع له، ولم يختلف باب الوضع فيها، إلا أن الظهور السياقي للمجموع المركّب قد يعطي في عصر معنىً يختلف عمّا يعطيه في عصر آخر، وذلك باعتبار اختلاف حياة الناس وتجدّد أفكارهم ومعلوماتهم ونحوها. بل قد نجد التغيّر في الظهورات التصديقية والسياقية يتفق بالنسبة إلى طبقة دون أخرى، وإن كانوا جميعاً يعيشون في عصر واحد، من قبيل أن يعيش صنف من الناس أبحاثاً مخصوصة تجعلهم يفهمون معنىً من جملة، لو أُلقيت على آخرين لم يعيشوا تلك الأبحاث لفهموا منها معنىً آخر. نعم هناك ثبات نسبي لفترة معينة، إلاّ أن هذا الثبات لو لوحظ مع عمود الزمان لم يكن كذلك.

والحاصل أن ظواهر اللغة والكلام تتطور وتتغيّر على مرّ الزمن، بفعل مؤثرات مختلفة لغوية وفكرية واجتماعية، فقد يكون ما هو المعنى الظاهر في عصر صدور النص مخالفاً للمعنى الظاهر في عصر السماع الذي يراد العمل فيه بذلك. من هنا قد يفصّل بين الشخص الواقع في قطعة الثبات من اللغة، وبين الآخر الواقع في عمود الزمان الخارج عن هذه القطعة النسبية لثبات اللغة، فيقال إن الظهور حجّة بالنسبة إلى

=

= الأوّل دون الثاني.

وقبل الإجابة عن هذا التساؤل لابدّ أن نرى موضوع الحجية، هل هو الظهور في عصر صدور الكلام أم في عصر السماع المغاير له؟ إنْ فُرض أنّ موضوع الحجّية هو الظهور في عصر السماع، فهذا لازمه أن هذا الظهور الفعلي هو الحجّة علينا، كما كان الظهور المعاصر زرارة مثلاً هو الحجّة عليه. وهكذا بالنسبة إلى كلّ عصر. إلاّ أن التحقيق بين الأصوليين أن موضوع الحجية ليس هو الظهور في عصر السماع، بل هو الظهور في عصر الصدور، وذلك لأن حجية الظهور من الأصول العقلائية الثابتة بملاك الكشف النوعي، لا بملاك التعبّد الصرف، ومن المعلوم أن ما هو الكاشف عن مراد الشارع إنما هو الظهور في عصره لا في عصرنا، لأن ظاهر حال المتكلِّم أن إرادته الجدّية على طبق ما هو ظاهر كلامه بحسب قواعد اللغة المعاصرة له.

وعلى هذا الأساس تتولّد مشكلة أساسية مهمّة في فهم النصوص، مفادها أنه كيف يثبت أن هذا الظهور الفعلي ــ بعدما عرفنا من حقيقة اللغة وطبيعتها في التغير والتطوّر، كأي ظاهرة اجتماعية أخرى، وإن كان ذلك بطيئاً ــ مطابق للظهور المنعقد في عصر صدور النص. وقد حاول الأصوليون أن يعالجوا المشكلة من خلال أصل عقلائي أسموه أصالة عدم النقل، وقد يسمّونه بالاستصحاب القهقرائي، لأنه يشبه الاستصحاب، ولكن مع تقدّم المشكوك على المتيقّن زماناً، إلاّ أنه من الواضح عدم إمكان استفادة حجّيته من دليل الاستصحاب، وإنما هو مفاد السيرة العقلائية. ومن خلال ذلك أثبتوا أن الظهور الفعلي المعاصر لنا هو نفس الظهور المنعقد في عصر الشارع، وبذلك يتنقح موضوع أصالة الظهور، فتثبت الحجية لهذا الظهور الفعلي. إلا أن أصالة عدم النقل قاصرة عن إثبات عدم التغيّر في الظهورات السياقية التركيبية غير الوضعية أيضاً، من هنا أبدلنا هذا الاصطلاح بأصالة الثبات في الظهور =

= ليشمل كلا القسمين معاً.

والظاهر أنه لا ينبغي الإشكال في تمامية أصالة الثبات وعدم النقل في الظهور، بلحاظ السيرة العقلائية والمتشرعية.

أما الأوّل، فإنا نجد العقلاء يبنون على عدم النقل، وهذا البناء منهم يقوم على أساس استنتاج خاطئ من التجربة الشخصية لكل فرد منهم، حيث إن كل واحد بحسب تجربته الخاصة في الفترة المنظورة له في حياته، لا يجد أي تغيّر في اللغة غالباً، وذلك للثبات النسبي الذي تعيشه اللغة بسبب التطوّر البطيء فيها، وهذا ما يوحي للأفراد الاعتياديين بفكرة عدم تغيّرها وتطابق ظواهرها على مر الزمن.

طبعاً لو أن كلّ إنسان كان منطقياً في استنتاجاته لما استطاع أن ينتهي من خلال تجربة شخصية محدودة وقصيرة بحسب عمر الزمان إلى أن اللغة ظاهرة ثابتة، وأن التغيّر حالة استثنائية طارئة عليها، ولكن العرف لا يتبع الاستنتاجات المنطقية دائماً فيما ينتهي إليه من ارتكازات. من هنا نجد العقلاء بما هم أهل العرف يعمّمون نتيجة هذه التجربة المحدودة والقصيرة، ويفرضون الثبات في طبيعة اللغة، ويجعلون ذلك هو الأصل الحاكم فيها. وهذه النكتة هي التي ارتكزت في أذهانهم وأدّت إلى أصالة عدم النقل، أي إن هذا الفهم المغلوط والإيحاء الخادع أصبح سبباً لبناء العقلاء على أن احتمال التغيير ملغىً في قبال احتمال الثبات.

وهذا البناء العقلائي له مظاهر متعدّدة، من قبيل أننا نجد العقلاء في مقام التوصل إلى أغراضهم ومقاصدهم، يعتمدون هذا الأصل، فلو أرادوا أن يفهموا نصّاً لصيغة وقف أو وصية ونحوهما، فإنهم يستظهرون من اللفظ ما هو المتعارف في عصرهم، حتى لو كان الفاصل الزمني بينهم وبين زمان الوقف والواقف ممتداً وطويلاً. فإذا ثبتت مثل هذه النكتة في ارتكاز العقلاء، أمكن أن يقال: إنّ هذه النكتة بطبيعتها تقتضي جريان العقلاء على وفقها في نصوص الشارع أيضاً. فلو فرض أن مثل هذا المطلب =

على أنّه كان موجوداً من أوّل الأمر. من هنا فلا نحتاج في مقام تطبيق قاعدة

= لم يكن مرضياً عنده، وكان يرى أن إلغاء احتمال التغيير تعبّداً غير تام، لنبّههم وردعهم، لأن المفروض أن هذه النكتة تشكّل خطراً على أغراضه التشريعية، وحيث إنه لم يردع نستكشف منه إمضاءه لهذه الطريقة وكفاية الظهور الذي يفهمه الإنسان في زمانه في تشخيص الظهور المعاصر لصدور الكلام.

وليس معنى إمضاء هذه النكتة أن الشارع غفل عمّا غفل عنه العرف، بل المراد أنه أمضى هذه الحجية الموجودة في أذهان العقلاء وإن لم تصحّ مبانيها النظرية، لعدم وجود الملازمة بين إمضاء الحجية وقبول مبانيها النظرية; إلاّ أنه رأى بحكمته البالغة أن إرجاع الناس إلى أصالة عدم النقل والثبات، أصلح من إرجاعهم إلى مرجع آخر، فنستكشف من ذلك إمضاء الشارع هذا القدر من الحجية لا ذلك الأساس النظري المغلوط.

وأما الثاني، فلأن المتشرّعة في عصر الأئمّة (عليهم السلام) عاشوا مدّة طويلة من الزمان، منذ أيام عصر النبوّة إلى عصر الإمامين الهادي والعسكري (عليهما السلام). وفي هذه الفترة الممتدة لقرنين ونصف تقريباً. اختلفت أوضاع المسلمين في مجالات كثيرة، فكرية واجتماعية وثقافية واقتصادية وسياسية، وذلك لعوامل متعدّدة كالترجمة والفتوحات ونحوهما، بالرغم من ذلك كلّه نجد أن المتشرعة كانوا يعملون بظواهر الكتاب والسنّة على نحو واحد، من دون فرق بين أوائل هذه الفترة أو أواسطها أو أواخرها، من دون أي رادع من قبل أئمة أهل البيت (عليهم السلام) وهذا تعبير آخر بحسب الحقيقة عن أن العقلاء عملوا على طبق سجيتهم وارتكازاهم في نصوص الشارع أيضاً. فسكوت المعصومين (عليهم السلام) وعدم تصديهم للردع، دليل على إمضاء هذه الطريقة وقبولها» (تقريراتي الشخصية عن الأستاذ الشهيد)، مخطوط.

«لا ضرر» على المصاديق الضررية في عرفنا المعاصر، أن نقيم دليلاً تاريخياً يثبت أن هذا الارتكاز كان ثابتاً في عصر صدور الكلام أيضاً، وهو ما يتعسّر غالباً أو يتعذّر. وإنّما يكفي أن يكون لهذا الارتكاز وجود في زماننا بنحو يكون للقاعدة ظهور في الشمول له. حينئذ يثبت هذا الظهور من أوّل الأمر أيضاً ببركة أصالة الثبات وعدم النقل. وهذه هي سيرة علمائنا الفقهية على مر التاريخ، فإنهم كانوا يستدلون بقاعدة «لا ضرر» حسب ارتكازاتهم التي يعيشونها في مقام استنباط الأحكام من هذه القاعدة.

على أساس هاتين النكتتين تترتّب آثار مهمّة على هذه القاعدة وأمثالها في مقام الاستنباط، وتنحلّ عقدة كان يعيشها الفقه السنّي أولاً ثم عاشها الفقه الشيعي ثانياً، وحاصلها: أن الفقه السنّي انقطعت عنه الروايات والأحاديث بانتهاء عهد النبوّة، حيث إن ذلك الاتجاه لم يقبل امتداد عصر النص من خلال أئمّة أهل البيت (عليهم السلام). وبمرور الزمان استحدثت وقائع كثيرة لم تكن مورداً للنصوص. فصاروا بصدد تأسيس جملة من المباني لأجل تغطية حاجة الفقيه في هذه المسائل كالمصالح المرسلة، حيث صار الفقيه يشخّص بحسب ارتكازاته وذوقه المصالح والمفاسد ويحكم على أساسها. إلا أن أتباع مدرسة أهل البيت (عليهم السلام) لما كانوا يعتقدون بأن النص الوارد عن الإمام (عليه السلام) كالنص الوارد عن النبي (صلى الله عليه وآله) لم يقعوا في تلك المشكلة بعد العهد النبوي، وإنما كانوا يراجعون أئمة أهل البيت «عليهم السلام» في هذه الوقائع والمسائل المستجدّة لمعرفة أحكامها.

بيد أن هذه المشكلة بدأت في الظهور بالنحو الذي واجهت الفقه السنّي، بعد أن انقطعت صلة أئمّة أهل البيت «عليهم السلام» بشيعتهم، ولما لم يكن

بالإمكان إرجاع جميع هذه الوقائع والحوادث إلى العمومات الاجتهادية لمعرفة أحكامها، فتح جملة من الفقهاء باب الاستدلال بالسيرة العقلائية، فصاروا يعوّضون عن الفراغ الموجود في الروايات بالسيرة، لذا نرى أن كثيراً من أحكام فقه المعاملات يُستدل فيها بالسيرة ولا تذكر آية أو رواية فيها.

وهذا بحسب الحقيقة علاج لنفس المشكلة التي عالجها الفقه السنّي عن طريق المصالح المرسلة ونحوها، حتى قيل أخيراً إن السيرة هي الدليل الخامس في الفقه.

لكن طريقة تصوّر الفقه الشيعي للسيرة العقلائية يختلف تماماً عن تصوّر الفقه السنّي للمصالح المرسلة ونحوها. حيث لم يكن يرى فقهاء مدرسة أهل البيت «عليهم السلام» أن الفقيه يدّعي لنفسه التشريع في مقام الاستنباط، بل كان بصدد بيان أن السيرة كاشفة عن إمضاء الشارع، فنستكشف الحكم الشرعي من خلال ذلك. ولهذا أكّدنا في مبحث السيرة ضرورة معاصرتها لزمان المعصوم (عليه السلام) ليكون سكوته عنها إمضاءً لها. وقد ذكرنا وجوه عديدة لبيان كيفية إثبات معاصرتها لعهد النبي (صلى الله عليه وآله) والأئمة عليهم السلام.

إلاّ أن تلك الضوابط لا تنفع إلاّ في عدد قليل من تلك السير، ومن ثم يقع الشك في كثير منها; هل كانت معاصرة لعصر النص أم لا؟ بل حتى لو فرض عدم الشك في أصل وجودها، يمكن أن يسري الشك في حدودها وأنها مطلقة أو مقيّدة. والفقيه الذي يحصل له الاطمئنان بأن هذه السير كانت موجودة في أيامهم «عليهم السلام» بمجرّد أنها معاشة له، مثل هذا الفقيه غير مطّلع على طبيعة تكوّن مثل هذه الارتكازات العقلائية في المجتمعات البشرية،

وما تتأثّر به من عوامل فكرية واجتماعية وسياسية واقتصادية. فلو كان يقف على تلك العوامل، لعلم أن كثيراً من هذه القناعات الاطمئنانية لا مجال لها.

والحاصل أنه لا يمكن الاطمئنان بكثير من هذه السير العقلائية المعاصرة لنا، لعدم الوثوق بوجودها في زمان المعصوم (عليه السلام) أيضاً. ويتركّز هذا الشك غالباً في باب الأمور المعاملية والقوانين الاجتماعية، لأنها هي التي تتأثّر بالعوامل المختلفة بتطوّر الزمن، أكثر من سائر دوائر الحياة الأخرى.

إذن لابد من التوقّف عن العمل بالسيرة بهذا العرض العريض، إلا أن تلبس لباس المشروعية، وهذا ما يمكن الوصول إليه في كثير من المجالات من خلال قاعدة «لا ضرر» وأمثالها، بعد أن نرجعها إلى أنها بصدد إمضاء ملاك ونكتة تلك الارتكازات العقلائية، هذا مضافاً إلى أن البناء العقلائي قائم على أصالة الثبات وعدم النقل كما تقدّم، ومرجع ذلك إلى حجية ظهور اللفظ بالنحو المعاصر لنا بمجرد احتمال كونه كذلك من أوّل الأمر. حينئذ يمكن الاستناد إلى قاعدة «لا ضرر» في كثير من الحقوق العرفية المستجدّة بعد عصر النص لاستنباط الأحكام المناسبة لها.

الفصل الثامن

فقه الحديث بلحاظ لا ضرار

قلنا فيما سبق: إن مفاد القاعدة هو نفي الضرر الخارجي، لكن لا بلحاظ تمام حيثياته وأسبابه، بل هو إخبار عن النفي بلحاظ ما يرجع إلى الشارع من أسباب وجوده، أي إن الشارع وضع تشريعه بنحو ينتفي فيه الضرر خارجاً. وبتعبير آخر: إنه نفي له في العالم الخارجي الذي فرض فيه أن يكون على طبق الشريعة. فالضرر المنفي بهذه القاعدة:

● تارة يكون ناشئاً من تكليف إلهي، من قبيل النقص المالي الناشئ من لزوم المعاملة الغبنية. فالمولى حينما يريد أن ينفي هذا الضرر خارجاً، فلابدّ أن ينفي سببه وهو اللزوم، ومع نفيه يصح أن يقال إن الشارع نفى وقوع مثل هذا الضرر في الخارج.

● وأخرى يفرض أن الضرر يكون مترتّباً على الحكم الشرعي، لكن لا ترتباً قهرياً كما في النحو الأول، بل بتوسط إرادة المكلّف المتضرّر نفسه، كما لو فرض أن الضرر لا يترتّب قهراً على مجرّد إيجاب الوضوء، بل يحتاج إلى توسيط إرادة المكلف لكي يترتّب الضرر، إلا أن هذه الإرادة لما كانت تحت القهر والغلبة - كما يعبّر الميرزا النائيني - بمقتضى الأمر الإلهي الذي يقتضي الامتثال والعبودية، فكأنها غير موجودة، فيصير العبد مجرّد آلة لتحقّق الضرر خارجاً. من هنا يمكن أن يقال: إن هذا الضرر ناشئ من وجوب الوضوء، ونفيه لا يكون إلاّ بنفي هذا الوجوب.

● وثالثة يفرض أن الحكم الشرعي لا يترتّب عليه الضرر، لا قهراً ولا بتوسط إرادة المكلف، وإنما بتوسط إرادة شخص آخر. كما في قصة سمرة، فإنّه كان مستحقاً لبقاء نخلته في مكانها. ومن الواضح أن هذا الحق حكم شرعي لا يترتّب عليه ضرر أصلاً، لا بالمباشرة ولا بتوسط الجري على طبقه، لأن غاية ما يترتب عليه أن سمرة يجوز له الدخول مع التحفظ على شؤون الأنصاري وعدم هتك كرامته، ولا يترتّب على ذلك ضرر. نعم أراد سمرة أن يستغلّ هذا الحق لتعمّد الإضرار بالأنصاري والتعدّي على حرماته.

إذن لم يكن الحكم الشرعي منشأً للضرر لا بالمباشرة ولا بالواسطة، وإنّما إرادة سمرة هي التي أدّت إلى تحقّق هذا الضرر.

والحاصل أنه في الفرض الأوّل هناك ضرر مالي واقع على المغبون، وفي الثاني ضرر صحّي واقع على المتوضئ، وفي الثالث ضرر عرضي واقع على الأنصاري. فلو كنّا نحن وفقرة «لا ضرر» وحدها بلا ضمّ فقرة «لا ضرار» إليها، فهي تشمل هذه الفروض الثلاثة، فترفع الضرر المالي بنفي لزوم البيع، وترفع الضرر الصحي بنفي وجوب الوضوء، وترفع الضرر العرضي بنفي جواز الدخول بلا استئذان وحرمة هتك عرض الأنصاري. وهذا التحريم كاف لكي يتصدّى الشارع لبيان نفي هذا الضرر بحسب الخارج. إذن فهذا النفي المنصبّ على الضرر الوارد على الأنصاري، لا يستفاد منه أكثر من أن الشارع لا يجيز لسمرة أن يوقع الضرر على الأنصاري بهتك حرمته، وإنّما حرّم عليه ذلك.

أما بلحاظ فقرة «لا ضرار» فنقول: إننا ذكرنا فيما سبق أن «الضرار» معناه تقصّد الضرر وتعمّده بلا حقّ، فهو متقوّم بركنين:

- التقصّد والتعمّد إلى الضرر.
- أن يكون ذلك بلا استحقاق ومشروعية.

على هذا الأساس فإذا نفى الشارع «الضرار» لا يمكن أن يكون المراد بلحاظ أنه حرّم على سمرة أن يضرّ الأنصاري، لأن النفي منصبّ على ما كان ضرراً محرّماً في الرتبة السابقة على النفي، وهذا معناه أن «لا ضرار» ناظر إلى شيء آخر غير مجرّد الحرمة، وهو نفي الضرار الحرام بلحاظ ما في الشريعة، بخلاف الفقرة الأولى فإن المنفي هو نفس الضرر بلحاظ ما في الشريعة، لذا كان يكفي في مقام تصحيح هذا النفي أن يفرض أنه حرّم على سمرة أن يضرّ الأنصاري. أما في الفقرة الثانية فكأنه يقول: الضرر المحرّم الذي وقع عصياناً فهو منفي، أي لا يقع خارجاً، بمعنى أن الشخص العاصي لا يتمكّن من الإضرار. إذن فقد فرض أن هناك شخصاً بانياً على الإضرار بالغير، وأن الحرمة الأولية المستفادة من «لا ضرر» لا تكفي لانتفاء الضرر خارجاً; هنا تأتي الفقرة الثانية، لتبين عدم تمكّن مثل هذا الشخص لإيقاع الضرر، فهذه الفقرة بصدد بيان حكم آخر غير الحكم بالإباحة.

وبمناسبات الحكم والموضوع يتعيّن أن يكون هذا الحكم المنفي بـــ«لا ضرار» هو الذي كان يريد سمرة أن يستغلّه لأن يوقع الضرر على الأنصاري، وليس ذلك إلاّ حقّه في إبقاء نخلته في حائط الأنصاري. ولما وجد الشارع أنه لا يستطيع أن يردع سمرة عن هذا الإضرار مع التحفظ على حقّه في إبقاء نخلته،- لأن المفروض كما صُرّح في عدد من الروايات أن النبي صلى الله عليه وآله - اتخذ جميع الإجراءات اللازمة لحفظ حق سمرة مع عدم الإضرار بالأنصاري، لكنها لم تفلح. ولما كان هناك شبه ملازمة بين بقاء حق سمرة

ووقوع الضرر على الأنصاري ولم يكن بالإمكان علاج هذا المشكل أي الدخول بلا استئذان بطريق آخر، فلم يبق إلاّ نفي سبب وقوع هذا الضرر، وهو في المقام حق إبقاء الشجرة في حائط الأنصاري، فنفى هذا السبب بـــ«لاضرار» وجاز للأنصاري أن يقلع نخلته ويرمِيَ بها إليه.

والحاصل أن الضرر نُفي في مرتبتين طوليتين. ففي المرتبة الأولى نُفي نفس الضرر بلحاظ ما في الشريعة. وحينما نطبق هذا النفي على قصة سمرة مع الأنصاري، لا يستفاد منه أكثر من أن الشارع حرّم عليه أن يضرّ الأنصاري. أما في المرتبة الثانية فهو نفي للضرر في مرتبة العجز عن إجراء تلك المرتبة السابقة. وبتعبير آخر: هو نفي للضرر الحرام بلحاظ ما في الشريعة، فهو علاج تشريعي جديد غير العلاج الأوّل.

وهذا باب تنفتح منه أبواب كثيرة في الفقه، فمثلاً لو حاول الزوج أن يستغلّ بعض حقوقه المشروعة على زوجته كحق الطلاق، للإضرار بها ومنعها عن حقوقها التي تملكها على زوجها - كما فعل سمرة مع الأنصاري حين حاول أن يتحفّظ على حقّه، وهو الدخول إلى نخلته، ويعطّل حقّ الأنصاري في التحفظ على كرامته وعرضه - ولم يكن بالإمكان إجبار الزوج على أداء حقوقها، فهذا يعدّ إضراراً بها. ومن الواضح أنه لا يكفي في العلاج أن يحرّم الشارع الإضرار فقط، بل لابدّ من الانتقال إلى مرتبة أخرى، وهي رفع سلطنة الزوج على إبقاء هذه العلقة التي يريد استغلالها للإضرار بزوجته، فيؤدّي بالنتيجة إلى إعطاء الولاية للحاكم الشرعي على الطلاق، على تفصيل موكول إلى محلّه.

وبهذا ننتهي إلى أن كل حكم شرعي - عدا ما خرج بالدليل - إذا صار

مورداً للاستغلال بلا حق، و لم يمكن منع ذلك الاستغلال ونفيه خارجاً إلاّ بنفي الحكم الشرعي، يرتفع ذلك الحكم استناداً إلى إطلاق «لا ضرار» في المقام.

وبهذا اتضح أن نفي استحقاق سمرة لإبقاء نخلته في حائط الأنصاري لم يكن مستنداً إلى فقرة «لا ضرر» حتى يقال بأنه لا تفيد إلاّ حرمة الدخول بلا استئذان كما تقدّم، وإنما هو تطبيق لفقرة «لا ضرار».

وبهذا تمّ الكلام في فقرة «لا ضرار».

تنبيهات القاعدة

بعد أن اتضح فقه القاعدة بلحاظ كلّ من «لا ضرر» و«لا ضرار» يقع الحديث في أمور متعلّقة بهذه القاعدة نذكرها من خلال تنبيهات:

التنبيه الأول: شمول القاعدة للأحكام العدمية

السؤال الذي نحاول الإجابة عليه هو: أن هذه القاعدة كما ترفع حكماً هل تضع حكماً أم لا؟ أي إذا كان وجود الحكم ضررياً، فلا إشكال أن القاعدة ترفع ذلك كما عرفنا، لكن لو فرضنا أن عدم جعل الحكم كان ضررياً، فهل يثبت بالقاعدة جعل الحكم الذي كان عدمه ضررياً أم لا؟

ذهب المحقّق النائيني[1] (قدِّس سره) ومدرسته إلى أن القاعدة لا تجري لإثبات جعل الحكم، وإنّما يقتصر دورها على نفي حكم يكون وجوده ضررياً، وتبعه السيّد الأستاذ (قدِّس سره). إلاّ أنه بالرغم من ذلك طبّق

---

(١) قال الميرزا (قدّس سرّه) في قاعدة «لا ضرر»: «مقتضى ما بيّناه في فقه الحديث أن "لا ضرر" حاكم على الأحكام الوجودية، تكليفية كانت أو وضعية، ونتيجة حكومتها رفع هذه الأحكام ، وأما حكومتها على الأحكام العدمية ففيها إشكال، بل لا دليل عليها، فعلى هذا إذا لزم من عدم الحكم في مورد على شخص لا يمكن نفي هذا العدم بقاعدة "لا ضرر" بأن يكون مفادها إثبات الحكم الغير الثابت، كما يكون مفادها نفي الحكم الثابت». منية الطالب، ج ٢ ، ص ٢١٩ .

القاعدة في موارد لا معنى لتطبيقها إلاّ لأجل إثبات الحكم بها[١]. فإنه عقد التنبيه الأول في الدراسات لإثبات أن قاعدة «لا ضرر» يستنبط منها حرمة الضرر، وذكر أننا وإن كنّا لا نوافق شيخ الشريعة الاصفهاني على أن مفاد كلمة «لا» هنا هو النهي عن الضرر، بل مفادها هو نفي الحكم المؤدي إلى الضرر، لكن مع هذا يستفاد منها حرمة الضرر، وذلك لا من باب استعمال اللفظ في أكثر من معنى وهو النفي والنهي معاً، بل بلحاظ أن النهي أحد مستلزمات النفي، لأن ترخيص الشارع لشخص في أن يضرّ شخصاً آخر حكم ضرري، فيرتفع بالقاعدة لأنها تنفي كل حكم ضرري.

ومن الواضح أن هذا التطبيق لا يتم إلاّ إذا قلنا إن القاعدة كما يستنبط منها رفع حكم ضرري، كذلك يستكشف منها جعل حكم فيما إذا كان عدم جعله ضررياً. إذن لكي يصح جعل حرمة الضرر في المقام استناداً إلى القاعدة، لابد من الالتزام بشمولها للأحكام العدمية أيضاً كالوجودية.

من هنا وقع الكلام بين الأعلام لتنقيح هذا البحث الكبروي لمعرفة حدود القاعدة من هذه الناحية. والصحيح أن القاعدة كما أنها تجري لرفع الأحكام الضررية، تجري أيضاً لإثبات حكم يلزم من عدم جعله ضرر.

إلاّ أن مدرسة المحقّق النائيني (قدِّس سره) لم تقبل ذلك واستندت في منعها إلى أمرين:

الأول: دعوى قصور المقتضي وعدم الإطلاق في القاعدة.

الثاني: على فرض تمامية الإطلاق وجود مانع من الالتزام به.

---

(١) دراسات في علم الأصول، ج ٣ ، ص ٥٠٨ .

أما الأمر الأوّل: أن القاعدة فيها قصور ذاتي لشمول الأحكام العدمية، ويمكن تقريب ذلك من خلال وجوه:

الوجه الأوّل: أن القاعدة ناظرة إلى الأحكام المجعولة ونافية لما يكون ضررياً منها، والعدم ليس حكماً مجعولاً، فلا يكون داخلاً تحت مصبّ النفي فيها. وهذا ما يستفاد من تقريرات النائيني في «لا ضرر»[1].

والجواب: أنه لا موجب للالتزام بأن مصبّ النفي في القاعدة مختص بالأحكام المجعولة للشارع.

أما على مسلكنا في تفسير القاعدة (حيث قلنا إن النفي منصبّ على الضرر بوجوده الخارجي، غاية الأمر لا بلحاظ تمام حيثيات وجوده، بل من تلك الحقيقة التي ترتبط بالشارع بما هو مشرع) فواضح، لأن الضرر بوجوده الخارجي له حصتان، إحداهما: ينشأ من جعل الشارع للحكم، كاللزوم في المعاملة الغبنية أو وجوب الوضوء في الوضوء الضرري، والأخرى: من عدم جعل الحكم كحرمة الإضرار. ومقتضى إطلاق نفي الضرر الخارجي هو شموله لكلتا الحصّتين.

وأما على مسلك الميرزا في تفسير القاعدة (حيث جعل مفاد الحديث نفي الحكم الضرري بلحاظ عالم التشريع) فإنّه لم يؤخذ لفظ «الحكم» في مصب النفي ليستظهر اختصاصه بالأحكام المجعولة للشارع، وحيث إن العدم ليس مجعولاً فلا يكون مشمولاً للنفي، وإنما الواقع في لسان الدليل هو عنوان «الضرر» بوجوده التشريعي لا الخارجي التكويني. من هنا لابد أن يكون

(١) منية الطالب، ج ٢ ، ص ٢٢٠ .

المنفي صالحاً للنفي التشريعي، ومن المعلوم أن النفي التشريعي كما يناسب وجود حكم صالح للنفي كذلك يناسب عدم جعل الحكم كالترخيص الناشئ منه الضرر.

فتحصّل أنه حتى لو بنينا على ما اختاره (قدِّس سره) في تفسير القاعدة، فإنه لا موجب للاختصاص بالأحكام الوجودية، بل يشمل الأحكام العدمية أيضاً. نعم لو أخذ في متن الحديث لفظ الحكم الشرعي بمعناه الاصطلاحي وقيل «لا حكم ضرري» لكان لما ذكر وجه من أن العدم ليس حكماً شرعياً مجعولاً من قبل الشارع، فلا يشمله مصبّ النفي.

الوجه الثاني: أن النفي وإن كان يعقل بحسب الاصطلاح المنطقي والفلسفي أن ينصبّ على الأمر العدمي كما ينصبّ على الأمر الوجودي، فيكون نفي الترخيص هو نفي النفي الذي مرجعه إلى الإثبات عقلاً، لكنه استعمال غريب على الأذهان العرفية، لأنه لا يستسيغ استفادة الإثبات من لسان النفي، وإنما المناسب للطبع الأوّلي للعرف أن يتعلق النفي بأمر ثبوتي وجودي. ولذا تجعل أداة النفي قرينة على اختصاص المنفي بدائرة الأحكام الوجودية.

هذا الوجه أيضاً غير تام على كلا المسلكين.

أما على المسلك المختار، فلأن النفي انصبّ على الضرر بوجوده الخارجي، وهو أمر ثبوتي وجودي على أي حال، سواء نشأ من جعل حكم أو من عدم جعل الحكم. فالعدمية مأخوذة في منشأ المنفي لا في نفس مصبّ النفي، ومن الواضح أن مثل هذا التعبير ليس على خلاف الطبع العرفي.

وأما على مسلك الميرزا، فلأن مصبّ النفي وإن كان المراد منه هو الحكم

الضرري، لكن من خلال «الضرر» الذي هو عنوان ثانوي قابل للانطباق على منشأِه، ومن الواضح أن هذا العنوان الثبوتي، تارة ينطبق على جعل الحكم وأخرى على عدم جعله.

إذن فما هو مأخوذ في مصبّ النفي عنوان وجودي قابل لأن ينطبق على جعل الحكم وعلى عدم جعله، فليس المقام من موارد نفي النفي حتى يقال: إن هذا مما لا تستسيغه الأذهان العرفية.

الوجه الثالث: الاستناد إلى كلمة «في الإسلام» الواردة في بعض صيغ الحديث، بتقريب أن الإسلام هو عبارة عن مجموعة الأحكام التي جاء بها النبي الأكرم (صلى الله عليه وآله) من عند الله تعالى، فيكون مصبّ النفي تلك الأحكام، ومن المعلوم أن العدم ليس ممّا جاء به النبي (صلى الله عليه وآله) فليس هو من الإسلام، فلا يكون مشمولاً للقاعدة.

هذا الوجه أيضاً غير تام وذلك أوّلاً: أن كلمة «في الإسلام» غير ثابتة في الصيغة المعتبرة لهذا الحديث. وثانياً: أن الإسلام عبارة عن مجموعة الحدود والمواقف الشرعية التي فرضها الله تعالى للناس في حياتهم، ومن الواضح أن ذلك لا يختص بخصوص الأحكام الوجودية، بل يشمل العدمية أيضاً، فتكون جميعاً داخلة في الإسلام بما هو دين، والتعدي عنها خروج عن زي العبودية لله تعالى. من هنا فلا يمكن أن تكون هذه الكلمة قرينة على تخصيص المنفي بخصوص الأحكام الوجودية المجعولة للشارع.

وهكذا يتضح عدم تمامية الوجوه التي ذكرت لنفي الإطلاق في القاعدة وإثبات القصور الذاتي فيها، خصوصاً على المسلك المختار في تفسيرها. وإنما الصحيح تمامية الإطلاق للحديث بالنسبة إلى الأحكام العدمية أيضاً.

ثم إن ما ذكرناه هو الصحيح في إبطال دعوى القصور الذاتي وعدم الإطلاق في القاعدة، لا ما تكلّفه بعض[1] بأن الأعدام أيضاً مجعولة للشارع بنحو من العناية ولو بقرينة قوله «ما حجب الله علمه عن العباد فهو موضوع عنهم»[2] لأنه لم يرد عنوان الحكم في مفاد الحديث حتى نحتاج إلى عناية لتصحيح انطباق هذا العنوان على الأعدام أيضاً. وكذلك لا حاجة إلى دعوى أن الاعدام ترجع بحسب الحقيقة إلى أحكام وجودية، ببيان: أن الترخيص عرفاً وبالمسامحة حكم وجودي أيضاً وإن كان بالدقة عدمياً، لأنه عدم

---

(١) قال السيد الخوئي (قدّس سرّه) في الدراسات: «إن عدم جعل الحكم في موضع قابل للمحل بمنزلة جعل العدم، ولا سيما مع ورود قوله (عليه السلام): ما حجب الله علمه عن العباد فهو موضوع عنهم» فإنه بمنزلة التصريح بجعل عدم التكليف فيما لم يجعل فيه تكليف، وعلى ذلك فلا مانع من شمول نفي الضرر للأحكام العدمية أيضاً.

وإن شئت قلت: كما أن ثبوت بعض الأحكام من الإسلام، فينتفي عنه كونه ضررياً، كذلك عدم الحكم في بعض الموارد يكون من الإسلام، فينتفي عنه كونه ضررياً». دراسات في علم الأصول، ج ٣ ، ص ٥٢٨ .

وقريب منه ما في مصباح الأصول، إلا أنه أضاف: «هذا من حيث الكبرى، إلا أن الصغرى لهذه الكبرى غير متحققة، فإنا لم نجد مورداً كان فيه عدم الحكم ضررياً، حتى نحكم برفعه وبثبوت الحكم بقاعدة "لا ضرر"».

مصباح الأصول، السيد محمد سرور الواعظ الحسيني البهسودي، مطبعة النجف سنة ١٣٨٦ هـ . ج ٢ ، ص ٥٦٠ .

(٢) جامع أحاديث الشيعة، الباب الثامن من أبواب المقدّمات، الحديث ٨ ، ج١ ص٣٢٦.

الحكم، أو القول بأن الإباحة الشرعية حكم وجودي كباقي الأحكام الخمسة، فإذا كانا ضرريين نطبّق القاعدة لنفي الترخيص أو الإباحة الشرعية، لعدم تمامية ذلك لأنه حتى لو سلّمنا أن الإباحة والترخيص ونحوهما من الأحكام المجعولة للشارع، فإنه لا يلزم من نفيها بهذه القاعدة إثبات الحرمة إلاّ بضم نكتتين:

الأولى: دعوى ثبوت كبرى كلية مفادها أن الواقعة لا تخلو من حكم، فإن لم تكن الإباحة ثابتة، فلابد من ثبوت الحرمة; وحيث إننا نفينا الإباحة بالقاعدة فثبتت الحرمة.

والجواب: أن الدليل أخصّ من المدّعى، لأن ما دلّ على عدم خلوّ كل واقعة عن حكم شرعي، لا يراد منه إلاّ أن الشريعة تامة كاملة، وليست ناقصة ومهملة لبعض الوقائع، وهذا أعمّ من الإلزام والترخيص بمعنى عدم الحكم كما هو واضح.

الثانية: دعوى الملازمة العرفية بين نفي الإباحة وإثبات الحرمة من باب دفع اللغوية، فمثلاً إذا قال المولى: «لا أبيح لك هذا الفعل» يفهم منه أنه حرام.

وفيه أن الملازمة العرفية إنّما تتحقّق في الأدلّة الخاصة، كما لو تصدّى المولى لبيان عدم الإباحة كالمثال المتقدّم فيثبت بذلك الحرمة بالملازمة العرفية. أما نفي الإباحة من خلال عموم أو إطلاق كما في المقام، فإنه لا يوجد مثل هذا الظهور السياقي لتعيين الحرمة، وإنما تعيّن اللازم يحتاج إلى دليل آخر. فهذه الدعوى أيضاً لا ترجع إلى محصّل.

أما الأمر الثاني: فإنه لو بني على إطلاق القاعدة لنفي الأحكام العدمية،

يلزم تأسيس فقه جديد، والتالي باطل فالمقدم مثله[١].

ولإثبات هذه الدعوى استعرض المحقّق النائيني بعض الأمثلة، ومهمّ ما ذكره فرعان:

الفرع الأوّل: أنه يلزم من توسيع نطاق القاعدة لتشمل موارد عدم جعل الحكم، الالتزام بإعطاء ولاية الطلاق للزوجة، فيما إذا فرضنا أن بقاء الزوجية كان ضررياً بالنسبة إليها، كما في موارد عدم الإنفاق مثلاً لعصيان أو عسر ونحوهما، فيكون عدم جعل الولاية للزوجة أو وليّها وهو الحاكم الشرعي ضررياً بلا إشكال، فيثبت به جعل ذلك الحكم، وهو الولاية للزوجة على الطلاق[٢].

وقد علّق السيّد الأستاذ (قدِّس سره) على هذا الفرع، بأن تطبيق القاعدة في المقام غير صحيح، وإن قلنا بعموم القاعدة للأحكام العدمية، لأن منشأ الضرر ليس هو الحكم بالزوجية ولا الحكم بولاية الزوج على الطلاق، وإنما

---

(١) منية الطالب، ج ٢ ، ص ٢٢١ .

(٢) قال (قدّس سره) في مصباح الأصول: «وكذا الحال في المسألة الثانية، فإن فيها أموراً ثلاثة: امتناع الزوج عن النفقة، ونفس الزوجية، وكون الطلاق بيد الزوج. أما الأول فهو الموجب لوقوع الضرر على الزوجة ولم يرخّص فيه الشارع. وأما الثاني فليس ضررياً، وقد أقدمت الزوجة بنفسها عليه في مقابل المهر، وكذا الثالث. فليس من قبل الشارع ضرر في عالم التشريع حتى يرفع بحديث "لا ضرر"، غاية الأمر أن الحكم بجواز الطلاق يوجب تدارك الضرر الناشئ من عدم الإنفاق ، وقد عرفت أن مثل ذلك لا يكون مشمولاً لحديث "لا ضرر"».
مصباح الأصول، ج ٢ ، ص ٥٦٠ .

نشأ الضرر من عدم إنفاق الزوج على زوجته، فينفى هذا الحكم الضرري، فيجب الإنفاق دفعاً للضرر، ومن الواضح أن هذا لا علاقة له بمسألة الولاية على الطلاق.

والجواب أن هذا الاعتراض مبني على التصوّر التقليدي للضرر، وهو النقص في المال، فإنه بناءً على ذلك يقال: إن الزوجة تستحق مالاً على زوجها وقد منعت منه، ومن الواضح أن هذا الضرر لا يرتفع بارتفاع زوجيتها أو بجعل ولاية الطلاق بيدها، وإنما ينتفي بتحريم عدم الإنفاق وإيجابه، وحيث يتعذّر الإنفاق أو يكون الزوج عاصياً، حينئذ يكون الضرر واقعاً على الزوجة على كل تقدير، ولا يمكن للشارع أن يرفعه.

إلاّ أن هذا التصوّر للضرر غير تامّ، لما أوضحناه في الأبحاث السابقة من أن للضرر مصاديق أخرى اعتبارية، وهو المعبّر عنه بسوء الحال والضيق ونحو ذلك الذي هو نقص بحسب الارتكاز العقلائي؛ فإن الزوجة كأي إنسان آخر، لها حقوقها المادية والمعنوية، فلو تعرّض شيء منها للنقص، فإنه يؤدي إلى ضيق الحال والبؤس. ولعل بعض المصاديق الاعتبارية أوضح من المصاديق المادية ضرراً.

بناءً على ذلك فتطبيق القاعدة في المقام ليس بلحاظ الضرر المالي الذي يلحق الزوجة من عدم الإنفاق، حتى يقال إن هذا الضرر لا يرتفع برفع الزوجية أو جعل الولاية بيدها، وإنما هو بلحاظ سوء الحالة التي تنشأ من عدم ولاية الزوجة على طلاق نفسها من زوجها الذي لا ينفق عليها الذي هو من أوضح مصاديق الضرر الاعتباري، ولا يمكن رفعه عنها إلاّ بولايتها على طلاق نفسها والانفكاك عن مثل هذه العلقة.

والصحيح في الجواب عمّا ذكره الميرزا في المقام هو:

أوّلاً: أن دعوى الميرزا (أن محذور إعطاء ولاية الطلاق للزوجة، إنّما يأتي بناءً على تعميم القاعدة للأحكام العدمية) غير تامة، وذلك لأن هذا المحذور وارد حتى على القول بالاختصاص أيضاً كما هو مختاره.

توضيحه: أن المفروض في المقام أن عدم الطلاق ضرري، ولازمه أن يكون بقاء الزوجية واستمرارها على هذا النحو ضرري، ومن الواضح أن بقاء الزوجية أمر وجودي لا عدمي، فيكون منفياً بالقاعدة. لكن حيث إن الاجماع والضرورة الفقهية دلاّ على أن الزوجية لا تنقطع إلاّ بالطلاق، فتكون القاعدة دالّة بالملازمة على أن ولاية الطلاق تكون إما بيد الزوجة أو وليّها وهو الحاكم الشرعي الذي هو القدر المتيقّن في فرض عدم إنفاق الزوج وامتناعه عن الطلاق.

نعم يبقى الكلام في أن القاعدة هل تجري بلحاظ فقرة «لا ضرر» أم فقرة «لا ضرار»؟

والجواب أن ذلك يختلف باختلاف حال الزوج، لأنه تارة يفرض أنه مقصّر في الامتناع عن الإنفاق، بمعنى أنه لا ينفق عصياناً وتمرّداً، وأخرى لا يكون قادراً على الإنفاق لإعسار ونحوه.

فإن كان الأوّل، فلا يكون بقاء علقة الزوجية واستمرارها ضررياً، وذلك لما بيّنا سابقاً أنه إذا توسّط بين وقوع الضرر خارجاً والحكم الشرعي إرادة غير مقهورة للتكليف الإلهي، فإن ذلك الحكم لا يكون ضررياً، والمفروض في المقام أن وقوع الضرر على الزوجة نشأ من إرادة الزوج عصيان الأمر بالإنفاق، وهذه الإرادة ليست واقعة تحت غلبة التكليف الإلهي، بل هي تمرّد

عليه. إذن فالزوجية وولاية الزوج على الطلاق ليس ضرراً حتى يمكن تطبيق «لا ضرر». نعم عدم الإنفاق هو منشأ الضرر، فيكون منفياً بـــ«لا ضرر»، فإن أمكن إجبار الزوج على الإنفاق وردعه عن هذه المعصية فهو، وإلاّ يكون مشمولاً لفقرة «لا ضرار»; لما ذكرنا سابقاً أن كل من يحاول استغلال حكم شرعي ثابت له بنحو مشروع، لأجل إيقاع الضرر بوجه غير مشروع على شخص آخر، ولا يمكن التفكيك بين ذلك الحكم ووقوع الضرر خارجاً، وتوقّف رفعه على إلغاء الحكم الشرعي، فإن «لا ضرار» تكون رافعة لذلك الحكم. وحيث إن الزوج يريد أن يستغلّ ولايته على الطلاق لإيذاء الزوجة وإيقاعها في الضرر، ولا علاج لرفع هذا الإضرار إلاّ يرفع علقة الزوجية، فيمكن التمسّك بـــ«لا ضرار» لنفي هذه العلقة، والقدر المتيقّن هو أن للحاكم الشرعي أن يطلّق زوجة هذا المضارّ.

وإن كان الثاني، فمن الواضح أن هذا الضرر يستند إلى الحكم الشرعي، لأن الزوجية بنفسها تكون منشأً لمثل هذا الضيق وسوء الحال الناشئ من عدم الإنفاق، وإعسار الزوج يكون من المقدّمات التكوينية الدخيلة في وقوع الضرر خارجاً، من قبيل ضعف المزاج الدخيل في وقوع الضرر على المتوضئ، فيكون وجوب الوضوء عليه ضررياً، كذلك في المقام يكون بقاء علقة الزوجية حكماً ضررياً، فينفى بـــ«لاضرر».

وبذلك يظهر أن التمسّك بـــ«لا ضرر» يكون بلحاظ حالة، والتمسّك بـــ«لا ضرار» بلحاظ حالة أخرى. إذن سواء قلنا بالتعميم، فإن القاعدة تجري لنفي العدم، أي عدم ولاية الزوجة على الطلاق، فتثبت ولايتها أو ولاية وليها، أو قلنا بالاختصاص فإنها تجري لنفي إطلاق الزوجية وبقائها

الذي هو أمر وجودي.

ثانياً: منع دعوى أن هذا المحذور يلزم منه تأسيس فقه جديد، وذلك لورود روايات صحيحة دلّت على أن الزوج إذا لم ينفق على زوجته، يكون لها حق رفع أمرها إلى الحاكم الشرعي، فيجبره على الطلاق، فإن امتنع طلّق الحاكم عنه لأنه ولي الممتنع[١].

---

(١) صحيح الفضيل بن يسار وربعي عن أبي عبدالله الصادق (عليه السلام) في قوله تعالى: {وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللهُ}، قال: «إنْ أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة وإلاّ فرّق بينهما» فإن أمكن للحاكم الشرعي أن يجبر الزوج على الطلاق فهو، وإلا يجري الطلاق بنفسه، لأنه ولي الممتنع; لذا ورد في صحيحة أبي بصير، قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: من كانت عنده امرأة فلم يكسها عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها، كان حقّاً على الإمام أن يفرِّق بينهما» وسائل الشيعة، ج٢١، ص٥٠٩، أبواب النفقات، الباب الأوّل، الحديث الأوّل والثاني.

قال بعض المحقّقين في معرض الاستدلال بالقاعدة لإثبات الإجبار على الطلاق وعلى سلطنة الحاكم الشرعي عليه: «إن المستفاد من قوله (صلى الله عليه وآله): "الطلاق بيد من أخذ بالساق" أن الزوج هو المسلّط على إيقاع الطلاق وعلى عدمه، وهذا الحكم وهو سلطنته على عدم الطلاق ضرري على الزوجة فينفى بحديث "لاضرر" وتكون النتيجة أن الزوج لا يكون مسلطاً على عدم الطلاق، بل يكون الطلاق لازماً عليه.

وقد يعترض: بأن الضرر المتوجّه على الزوجة لم يأت من ناحية سلطنة الزوج على عدم الطلاق، لينتفي عند حصول الضرر، بل جاء من جهة عدم قيامه بحقوق الزوجة.

والجواب: أن المستفاد من قوله (عليه السلام): "الطلاق بيد من آخذ بالساق" ليس

=

= جعل السلطنة على كل من الوجود والعدم، بل لا يتعدّى ذلك عن كون إيجاد الطلاق من حقوق الزوج الخاصة، وأنه لو أوجده لكان ولا مانع له فيه حتى لو تضرّرت الزوجة بطلاقها منه بواسطة بعض الطوارئ. أما عدم الطلاق فليس هو إلاّ أنه ليس بواجب عليه، فتدخل المسألة حينئذ في أنه لو كان عدم جعل الحكم موجباً للضرر، يكون مفاده حديث «لا ضرر» مشرّعاً لما يكون رافعاً للضرر، ولازم ذلك أنها لو تضرّرت من عدم الطلاق من ناحية أخرى، لا من ناحية عدم قيام الزوج بحقوقها، يكون الطلاق واجباً، لذلك كان الأولى في الجواب أن يقال:

إن حديث نفي الضرر إنّما يجري في نفي الحكم الذي يكون بقاؤه مولّداً للضرر، بحيث كان الضرر مسبّباً توليدياً للحكم، أما مع فرض كون الضرر آتياً من عدم قيام الزوج بحقوقها فلا يكون مسبباً إلاّ عن الزوج، لا من الحكم الشرعي كما حقّق في محلّه، من أنه يشترط في الأسباب التوليدية أن لا يتوسط اختيار آخر، وحينئذ فلا مورد فيما نحن فيه لحديث نفي الضرر والضرار.

وعلى أي حال فإن التحقيق يقتضي القول: بإمكان الاستدلال بهذا الحديث الشريف لما نحن فيه من انفتاح باب الطلاق الإجباري أمام الحاكم الشرعي، حيث يتمسك بنفي الضرار على ذلك، لأن الزوج لو لم يقم بحقوق زوجته وأمره الحاكم الشرعي بالقيام بتلك الحقوق فامتنع عن ذلك، ولم يتمكن الحاكم من إجباره، كان إصراره على ذلك من قبيل إصرار سمرة على الدخول لبيت الأنصاري، وحيئنذ يكون مضاراً للزوجة، ويدخل تحت كبرى قوله (صلى الله عليه وآله): «لا ضرار» وينفتح بهذا باب الطلاق الإجباري، ويكون الأمر دائراً بين اثنين: إما أن يجبره الحاكم الشرعي على الطلاق ليخلي سبيل الزوجة، أو يتولّى الحاكم الشرعي بنفسه ذلك ويجري الطلاق جبراً عليه، لو امتنع عن فك رباط الزوجية ولم يطلقها، لأنه ولي الممتنع، من غير نظر إلى حالة الزوج وأنه موسر أو معسر» بحوث فقهية، من محاضرات آية الله =

نعم ادّعى بعض الفقهاء وجود بعض المقيّدات والمخصّصات لهذه الإطلاقات من قبيل غيبة الزوج أو إعساره ونحوهما[(١)]، مما هو موكول إلى البحث الفقهي، فإذا ثبتت حجية شيء منها سنداً ودلالة يؤخذ به ويكون مخصصاً للقاعدة، كما هي مخصّصة لتلك المطلقات، وإلا التزم بإطلاق هذه الروايات ولا يلزم تأسيس فقه جديد.

الفرع الثاني: بناءً على شمول القاعدة للأحكام العدمية، يلزم نفي عدم الضمان حيث يكون عدمه ضررياً، فيثبت الضمان، وقد أشكل المحقّق النائيني على ذلك بإشكالين:

الأوّل: أن تطبيق القاعدة لإثبات الضمان غير تام، لأن الضمان ليس ممّا ينفى به الضرر، وإنّما هو ممّا يتدارك به الضرر.

توضيحه: أن مفاد الحديث هو نفي الحكم الذي نشأ منه الضرر، سواء كان وجودياً أو عدمياً، لا إيجاب تدارك الضرر، حينئذ لا يمكن أن ننفي

= العظمى الشيخ حسين الحلّي (قدّس سره) السيّد عز الدين بحر العلوم، ص١٩٣ ص٢٠٨، مؤسسة المنار، الطبعة الرابعة.

(١) صحيح الحلبي عن أبي عبدالله الصادق (عليه السلام) أنه سُئل عن المفقود، فقال: المفقود إذا مضى له أربع سنين بعث الوالي، أو يكتب إلى الناحية التي هو غائب فيها، فإن لم يوجد له أثر، أمر الوالي وليه أن ينفق عليها، فما أنفق عليها فهي امرأته، قال: قلت: فإنها تقول: فإني أريد ما تريد النساء، قال: ليس ذاك لها ولا كرامة، فإن لم ينفق عليها وليّه أو وكيله، أمره أن يطلقها، فكان ذلك عليها طلاقاً واجباً». وسائل الشيعة، ج٢٢، ص١٥٨، أبواب أقسام الطلاق، الباب ٢٣، الحديث٤.

بالقاعدة عدم الضمان ونثبت الحكم بالضمان، لأن عدم الضمان ليس ضررياً، والضمان ليس نافياً للضرر بل هو ممّا يتدارك به الضرر الواقع. فإن من يخرب بيته تحت يد الغاصب، قد وقع عليه الضرر سواء حكم بضمانه أم لا.

إذن فالحكم بالضمان ليس نفياً للضرر حتى يثبت بالقاعدة، بل هو تدارك له، والقاعدة مفادها نفي الضرر، لا وجوب تداركه إذا وقع.

الثاني: إشكال نقضي، حاصله: أننا لو تترلنا عن الإشكال الأوّل، إما بفرض أن القاعدة تنسجم مع وجوب تدارك الضرر أيضاً، وإما أن الضمان ليس هو تدارك الضرر بل هو نفي له، حينئذ نقول: إنه لابد من الالتزام بالضمان في كل مورد وقع فيه ضرر على شخص كمن تلفت داره بآفة سماوية، فعدم ثبوت الضمان له ولو من بيت المال ضرر عليه، فيحكم بالضمان، ولا يمكن الالتزام به كما هو واضح.

ويمكن التعليق على هذين الإشكالين بما يلي:

التعليق الأوّل: في مناقشة الإشكال الأوّل: أن الحكم بالضمان ليس هو تدارك للضرر، بل نفي له، فتنطبق القاعدة بلا إشكال، وذلك بأحد تقريبين:

التقريب الأوّل: أن الحكم بالضمان نفي لأصل الضرر، لكن ليس مرادنا من الضرر المنفي من خلال الحكم بالضمان، هو خراب البيت لأنه ضرر واقع على كل حال، وإنما المقصود نفي ضرر آخر ثابت بالنظر العقلائي، حيث إن المركوز في الأذهان العقلائية وفي لحاظاتهم التشريعية، أن المغصوب منه يملك شيئاً في ذمة الغاصب بعنوان الغرامة والضمان. فلو أن الشارع لم يحكم بالضمان، ولم يُمض هذا الارتكاز العقلائي لكان ضرراً في نظرهم. وقد قلنا فيما سبق: إن القاعدة تشمل الأضرار العقلائية الاعتبارية أيضاً. إذن فالحكم

بالضمان نفي للضرر لا تدارك له.

التقريب الثاني: أن نقطع النظر عن الضرر الذي أبرزناه في التقريب الأول، ونبني على المعنى التقليدي له، أي الضرر المالي ونحوه، ومع ذلك نقول: إن الضمان وإن كان بالدقّة العقلية تداركاً للضرر المالي، لأن البيت خرب وانهدم على كل حال في يد الغاصب، وما يأخذه المغصوب منه هو بدل لذلك المال التالف وتدارك له; إلا أنه بالنظر العرفي المسامحي يعدّ نفياً له ولو بمرتبة من مراتبه.

توضيحه: أن الضمان عبارة عن حفظ نفس المال مع تبديل وعائه من الخارج إلى العهدة عندما يأخذه الغاصب، ثم ينتقل بالتلف إلى وعاء آخر هو الذمة. ومعه فكأن نفس المال محفوظ، غاية الأمر في وجود أدنى مستوىً من الوجود العيني الخارجي. ومن الواضح أن تلف المال وانتقاله إلى الذمة يعدّ ضرراً بلا ريب. لكن حينما يؤدي الغاصب المال إلى المغصوب منه، فكأنه أرجع ما كان في الذمة إلى الوعاء الخارجي، فيكون نفياً للضرر لا تداركاً له، لكن مع لحاظ تلك العناية العقلائية.

التعليق الثاني: في مناقشة الإشكال الثاني: أنه لا يجب الالتزام بالضمان في دائرة أوسع ممّا تقتضيه الارتكازات العقلائية والقواعد الفقهية، سواء بنينا على التقريب الأول، وذلك لأنه يختصّ بخصوص ما إذا كان هناك ارتكاز عقلائي على الضمان، حتى يكون عدم الإمضاء من قبل الشارع ضرراً في نظر العقلاء، أما إذا لم يكن كذلك، فلا يكون عدم الضمان ضرراً بهذا المعنى فلا تشمله القاعدة.

مثلاً: من خرب بيته لآفة سماوية لا يكون عدم الضمان بالنسبة إليه

ضررياً، لأن الارتكاز العقلائي لم ينعقد على الضمان حتى يكون عدم إمضائه شرعاً فرداً من الضرر في النظر العقلائي.

أو قلنا بالتقريب الثاني، لأن الحكم بالضمان إنما هو نفي للضرر الواقع من الغاصب، وهو خراب البيت، بعناية أن الضمان في النظر العقلائي هو حفظ المال لا استبداله. فبهذه العناية يكون المال قد أدّي إلى مالكه فلم يقع الضرر.

إلاّ أن هذه العناية لا يمكن الاعتماد عليها في مقام التمسك بالقاعدة، إلاّ إذا كانت مركوزة في الأذهان العقلائية، بحيث توجب شمول الإطلاق لهذا الفرد. ومن المعلوم أن مثل هذه العناية العرفية غير موجودة في موارد التلف السماوي، لأن العقلاء لا يرون أن هذا المال الذي أدّي من بيت المال مثلاً، هو نفس ذلك المال الذي ذهب من صاحبه ولو بالنظر العرفي المسامحي. وإذا لم تتحقّق مثل هذه العناية، فإنه لا يكون الحكم بالضمان نفياً للضرر، بل تداركاً له، فلا تشمله القاعدة، لأن المفروض أن مفادها نفي الضرر لا تداركه.

التعليق الثالث: لو تمّ كلا الإشكالين اللذين ذكرهما الميرزا في مسألة الضمان، فهذا ينتج أن حديث «لا ضرر» لا يمكن أن يثبت به الضمان وإن قلنا بالتعميم للأحكام العدمية; لأن حقيقة الضمان عندهم هي عبارة عن تدارك الضرر، بقطع النظر عن التقريبين اللذين ذكرناهما، ومفاد القاعدة نفي أصل الضرر. إذن سواء قلنا إن القاعدة تشمل الأحكام العدمية أيضاً أو تختص بالوجودية، فهي جارية في نفي أصل الضرر، لا في تداركه.

والحاصل أن نتيجة ما ذكر أن القاعدة حتى لو قيل بتعميمها لا يثبت بها الضمان، لكن عدم ثبوت الضمان ليس دليلاً على بطلان التعميم، لعدم

وجود الملازمة بينهما. من هنا يمكن الالتزام بعموم القاعدة وشمولها للأحكام العدمية، ومع ذلك لا يلتزم بالضمان، لأنه عبارة عن تدارك الضرر، والقاعدة هي لنفي أصل الضرر.

إذن وقع في كلامه (قدِّس سره) خلط بين أصل التعميم للأحكام العدمية، وما فرّع عليه من مسألة الضمان على المتلف; لذا لو أبدلنا ذلك بمثال آخر، لما ورد محذور، كما في عدم حرمة الإضرار، فإنه ضرر مع كونه عدمياً، فينفى بالقاعدة، فيثبت حرمة الإضرار.

ويؤيّد ذلك ظاهر بعض التطبيقات التي وردت في بعض الروايات، حيث طبّقت القاعدة بلحاظ الأحكام العدمية، من قبيل أن النبي صلى الله عليه وآله - بناءً على صحّة الروايات - قضى بالشفعة وعلّله بـ«لا ضرر»، وكذلك نهى عن منع فضل الماء ليمنع فضل الكلاء، فإن عدم الشفعة وعدم حرمة المنع أمران عدميان، ولكن من خلال تطبيق القاعدة عليهما، تثبت الشفعة التي هي عبارة عن حق معيّن في فسخ العقد، وهو أمر وجودي، وليست هي مجرّد عدم اللزوم، حتى يقال إن القاعدة نفت لزوم البيع، بل هي أمر زائد على مجرّد عدم اللزوم، كذلك تثبت الحرمة لمنع فضل الماء.

بل الأمر في قصة سمرة أيضاً كذلك، بناءً على أن التطبيق كان بلحاظ «لا ضرر» فإن الأمر الوجودي الذي قيل إنه ارتفع بهذه الفقرة، إنما هو استحقاق سمرة للدخول بلا استئذان، مع أنه لم يكن هذا الحق ثابتاً له بقيد أنه بلا إذن حتى يرتفع بالقاعدة. بل الحق الثابت له كان هو ذات الدخول بما هو كما أوضحناه فيما سبق، ومن هنا كان المرفوع بالقاعدة هو عدم الحرمة بأن يقال: إن عدم تحريم الدخول بلا إذن كان ضررياً على الأنصاري، فيثبت

الحرمة من خلال تطبيق «لا ضرر» على ذلك الأمر العدمي.

ثم إن المحقّق الأصفهاني (قدّس سره) ذكر كلاماً آخر في المقام حاصله: أن لسان القاعدة هو الحكومة على الأدلّة الأوّلية، وهذا يستلزم وجود حكم وجودي أو عدمي في الرتبة السابقة، لكي يرفع إطلاقه لحالة الضرر. ومن الواضح أن ذلك لا يتم إلاّ إذا فرض وجود حالتين للحكم، يكون في إحداهما ضررياً دون الآخر، والقاعدة تنظر إليه وترفعه في حالة الضرر. ولا يمكن تطبيق ذلك في المقام، لأن عدم ضمان الغاصب من أصله حكم ضرري، وليس له حالتان، في إحداهما يكون ضررياً دون الآخر، فحاله حال الخمس والزكاة، في أن الحكم بوجوبهما من أصله ضرري، لذا لا يمكن نفي هذا الحكم بالقاعدة، كما لم يمكن ذلك في الخمس والزكاة كما تقدّم.

والجواب عن ذلك، مضافاً إلى ما تقدّم من أن القاعدة ناظرة إلى الشريعة ككل ويحكم عليها لا إلى كل فرد فرد من الأحكام مستقلاً، أن دائرة عدم الضمان تتحدّد بتحديد دائرة الضمان في الشريعة. فلو فرض أن الشارع قد حكم بالضمان في مورد الإتلاف العمدي، فهذا معناه أن موضوع الحكم بعدم الضمان ما لم يكن كذلك، كما لو تلف بلا عمد، أو بتلف سماوي، أو لم يتلف أصلاً. ومن الواضح أن هذا الحكم العدمي أصله ليس ضررياً، بل إطلاقه لصورة الإتلاف غير العمدي هو الضرري، فيرتفع بالقاعدة، فيكون حاله كوجوب الوضوء ضررياً في إحدى الحالتين دون الأخرى. وبذلك يتضح أنه لا بأس بإثبات الضمان بالقاعدة في الموارد التي تكون على طبق الارتكاز العقلائي. وقد تحصّل ممّا تقدّم عموم القاعدة وشمولها للأحكام العدمية الضررية أيضاً.

التنبيه الثاني: تطبيق القاعدة فيمن أقدم على الضرر

الناظر في كلمات الفقهاء يجد نحو تهافت في بادئ الأمر في التطبيقات التي ذكروها للقاعدة، حيث إنّهم من جهة قالوا: إنّ المعاملة الغبنية يرتفع لزومها بالقاعدة، فيما لو فرض أن المغبون كان جاهلاً بالغبن، أما لو كان عالماً به ومع هذا أقدم عليه، فإنه لا يرتفع اللزوم، ولكنهم من جهة أخرى ذهبوا إلى أن المكلف إذا وقع في الجنابة من دون اختيار، وكان الغسل مضرّاً بحاله، فيرتفع وجوب الغسل عنه وينتقل إلى التيمّم، لكن لو أوقع نفسه في الجنابة اختياراً، وفرض أن الغسل كان ضررياً بالنسبة إليه، فهنا أيضاً قالوا بارتفاع وجوب الغسل عنه بمقتضى القاعدة، وهذا معناه عدم وجوب الغسل مطلقاً إذا كان ضررياً.

من هنا قد يتراءى نحو تهافت بين هذين الموقفين، حيث يقال: إن إقدام المكلّف على المعاملة الغبنية عالماً، إذا كان مانعاً عن شمول القاعدة في المورد الأول، وموجباً لعدم رفع اللزوم عن المعاملة، فلماذا لا يكون إقدام المكلّف على الجنابة مانعاً عن شمول القاعدة، بحيث لا يرتفع وجوب الغسل حتى مع الضرر.

من هنا تصدّى المحقّق النائيني[1] (قدّس سره) لبيان نكتة تنطبق على المورد

---

(١) منية الطالب، ج ٢ ، ص ٢١٧ .

الأول وتأبى الانطباق على المورد الثاني حتى يكون ذلك ملاكاً للفرق بين الموردين. وعبائر التقريرات لا تخلو من تشويش واضطراب، لذا يمكن أن يحتمل فيها احتمالات عديدة، وفيما يلي نصوغ ذلك من خلال تقريبات ثلاثة:

التقريب الأوّل: وهو الذي ينسجم مع صدر العبارة، ومفاده أن القاعدة إنّما تجري لنفي الحكم الضرري فيما إذا كان ذلك الحكم هو الجزء الأخير من العلّة التامّة للوقوع في الضرر، بحيث لا يتوسط شيء آخر بين الحكم وتحقّق الضرر خارجاً. فإنه في مثل ذلك تكون نسبة الحكم إلى الضرر، نسبة الأسباب التوليدية إلى مسبباتها. لذا ينطبق على الحكم نفس عنوان المسبّب. فمثلاً الحكم بنفوذ المعاملة الغبنية ولزومها هو بحدّ ذاته حكم بنقصان مالية المغبون، فيكون ضرراً عليه، لأنه علّة للنقص، فيكتسب من معلوله عنوانه، فيكون الضرر المنطبق على المسبّب عنواناً ثانوياً للحكم، بخلاف ما لو فرضنا أن الجزء الأخير من العلّة لم يكن هو حكم الشارع، بل اختبار المكلّف، وكان الحكم الشرعي مقدّمة إعدادية لهذا الجزء الأخير، ففي مثل ذلك لا يصدق على الحكم أنه سبب توليدي، لأنه توسط بينه وبين الضرر اختيار المكلف وإرادته، حينئذ لا يكون مصداقاً لعنوان الضرر، فلا يشمله النفي في القاعدة.

لا يقال: إنّه بناءً على هذا يلزم أن لا تجري القاعدة لنفي وجوب الوضوء الضرري، لأنه تتوسط إرادة المكلّف واختياره بين الحكم ووقوع الضرر خارجاً، فلا يكون وجوب الوضوء هو الجزء الأخير من العلّة التامّة لوقوع الضرر، فلا يمكن رفعه بالقاعدة.

لأنه يقال: إنّ هذه الإرادة لما كانت ناشئة عن ذلك الوجوب، وبتعبير المحقّق النائيني هي مقهورة للوجوب، فوجودها كالعدم، من هنا يصح أن يقال: إنّ ذلك الوجوب مضرّ بالمكلّف فيرتفع بالقاعدة.

والحاصل أن «لا ضرر» إنّما تجري فيما إذا كان الحكم الشرعي هو الجزء الأخير للعلّة التامّة. أما إذا كانت إرادة المكلّف غير المقهورة هي الجزء الأخير، وكان الحكم مقدّمة إعدادية لهذه الإرادة، فلا يكون مشمولاً للقاعدة.

وتأسيساً على ذلك فإنه يقال: أما في المورد الأول فإنه يوجد عندنا حكم شرعي هو لزوم المعاملة الغبنية، وهذا اللزوم لا يؤدي إلى الضرر، إلاّ إذا كان المكلّف جاهلاً بالغبن، وذلك لأن المكلف في موارد الجهل لم يقدم على المعاملة بعنوان أنها غبنية، بل أقدم عليها بتخيّل أنها ليست كذلك، ولازم ذلك أن ما وقع لم يكن مراداً له حقيقة، إذن فلم تتوسط إرادة جدّية من المغبون بين اللزوم ووقوع الضرر خارجاً، فيكون الحكم الشرعي باللزوم هو الجزء الأخير من العلّة التامّة للضرر، فيرتفع بالقاعدة، بخلاف موارد علم المكلف بالغبن وإقدامه على ذلك، فإن لزوم المعاملة ليس هو الجزء الأخير، بل اختيار المكلّف وإرادته هي الجزء الأخير لوقوع الضرر، فليس إرادة المكلف المعاملة الغبنية عالماً بها، كإرادة المكلف للوضوء; وذلك لأن الشارع حينما يحكم بلزوم المعاملة الغبنية في موارد العلم بها، لا يجبر أحداً على إيقاعها خارجاً. إذن فقد توسط بين الحكم الشرعي ووقوع الضرر إرادة غير مقهورة، فلا تجري القاعدة لنفي اللزوم.

وهذه النكتة لا تجري في المورد الثاني، أي فيمن أجنب عمداً، لأنه لم

تتوسط إرادة غير مقهورة بين التكليف ووقوع الضرر خارجاً، وذلك لأن هناك إرادتين، إرادة الإجناب وهي من مبادئ التكليف لا أنها متوسطة بينه وبين الضرر الخارجي، وإرادة الغسل وهي مغلوبة ومقهورة للحكم الشرعي، لأنها إرادة الطاعة والامتثال، فيكون حكمها كالعدم، فيصدق على وجوب الغسل أنه الجزء الأخير من العلّة التامة لوقوع الضرر، فتشمله القاعدة.

إلاّ أن هذا التقريب فيه خلط بين الجعل والمجعول، فإنه لو كان النظر إلى الجعل أو المجعول، لما كان هناك فرق بين الموردين.

توضيحه: تارة يكون النظر في كلا الموردين إلى الجعل، فهنا تتوسط إرادة غير مقهورة بين الجعل ووقوع الضرر خارجاً.

أما في المورد الأول، فلأن هناك جعلاً بنحو القضية الحقيقية مفاده: أن كل من باع داره مثلاً مغبوناً، فالبيع لازم عليه. وهذا الجعل في نفسه لا يترتّب عليه ضرر خارجاً، إلاّ إذا تحقّق موضوعه المقدّر الموجود، أي المعاملة الغبنية، ومن الواضح أن الإرادة التي تحقّق هذا الموضوع المقدّر الوجود ليست تحت القهر، لأن المولى لا يجبر أحداً على أن يوجد المعاملة الغبنية، إذن فقد توسطت إرادة غير مقهورة بين الجعل ووقوع الضرر خارجاً. وكذلك الحال في المورد الثاني، فإن المولى جعل بنحو القضية الحقيقية، أن من أجنب نفسه يجب عليه الغسل، وهذا الجعل بما هو لا يكفي أيضاً في وقوع الضرر خارجاً، ما لم يتحقق موضوعه المقدّر الوجود، وهو أن يجنب المكلّف نفسه، ومن الواضح أن هذا الإجناب ليس تحت القهر من ناحية تلك القضية الحقيقية. هذا إذا كان الملحوظ فيهما هو الجعل.

وأخرى يكون النظر فيهما إلى المجعول، فإنه لا تتوسط أي إرادة غير

مقهورة بين الحكم ووقوع الضرر خارجاً، فإن المجعول في المورد الأول، وهو اللزوم لا يصير فعلياً إلاّ بعد صدور المعاملة الغبنية، لأن فعلية المجعول فرع فعلية الموضوع وهي المعاملة، ومع فعليتها يصبح اللزوم فعلياً. وفي مثل هذه المرتبة تكون إرادة المكلّف مقهورة لصحّة المعاملة ولزوم الوفاء بها. كذلك الحال في المورد الثاني، فإنا إذا لاحظنا فعلية الوجوب المجعول، فإنه يكون في المرتبة المتأخّرة عن الإجناب، وفي هذه المرتبة لا يتوسط بينه وبين وقوع الضرر خارجاً إلا إرادة الغسل التي هي مقهورة لإيجاب الطهور على المجنب. والحاصل أن كلا الموردين من واد واحد سواء لوحظ فيهما الجعل أوالمجعول.

التقريب الثاني: وهو الذي ينسجم مع وسط عبارة التقريرات; بيانه: أن النكتة التي توجب عدم شمول القاعدة للزوم في المورد الأوّل، هو أنه مع العلم بالغبن لا يوجد ضرر أصلاً، لأن الضرر إنما هو في فرض الجهل بالغبن.

والوجه فيه أن الضرر الذي على أساسه تطبّق القاعدة لنفي اللزوم في المعاملة الغبنية، ليس الضرر المالي، بل هو ضرر آخر وهو فوات الشرط.

توضيحه: أن المحقّق النائيني (قدّس سرّه) كأنه يريد أن يقول: إن المغبون، إما أن يشترط على الغابن التساوي في المالية أو لا، فإن فرض الأوّل ولو بحسب الارتكاز العقلائي العام، فإذا تخلّف الشرط كما في صورة المعاملة الغبنية، فإنه يكون متضرّراً ، فيثبت له خيار تخلّف الشرط. وإن فرض الثاني فلا يوجد هناك ضرر أصلاً، لأنه ليس له حق التساوي، حتى يقال إنه مع عدمه فقد خسر حقّه. إذن صدق الضرر متوقف على اشتراط التساوي، وحيث لا يشترط لا يصدق ذلك.

إذا عرفنا ذلك نأتي لتطبيق هذه الكبرى على المقام فنقول: إذا كان

المتعاقد جاهلاً بالغبن، فهذا معناه أنه قد اشترط التساوي بالارتكاز العقلائي العام، لأن كل عاقل بحسب طبعه الأوّلي لا يرضى بالمعاملة الغبنية، ومع وجود هذا الشرط الضمني، فإنه لو لم يتحقّق التساوي في الواقع، فقد وقع عليه الضرر، فتجري القاعدة. أما إذا أقدم على إيقاع المعاملة عالماً بالغبن، فظاهر حاله أنه أسقط هذا الشرط، لأنه لو كان يهتم به لما أقدم على مثل هذه المعاملة، ومع عدم اشتراط ذلك لم يتحقّق ضرر أصلاً، لأنه لم يكن له حق في التساوي حتى يكون فقده ضرراً عليه. فلا مجال لجريان القاعدة لانتفاء الموضوع رأساً. لكن إذا جئنا إلى المورد الثاني فإن الجنابة ستؤدّي بالمكلف إلى إيجاب الطهور عليه، والمفروض أن الضرر في الغسل تكويني، سواء وقعت الجنابة مصادفة وبلا اختيار، أو أجنب المكلّف نفسه عمداً. فضررية الغسل ثابتة على أي حال ، لأن العمدية في الإجناب لا ترفع ضرر الماء كما هو واضح.

فتحصّل أنه في المورد الأوّل مع العلم بالغبن لا موضوع للحق، ليكون انتفاؤه ضررياً، بخلافه في المورد الثاني فإن الضرر محفوظ على كل حال.

أقول: هذا الكلام كأنه مبني على ما أشرنا إليه، من أن تطبيق القاعدة ليس بلحاظ الضرر المالي، وإنما هو بلحاظ فقدان شرط التساوي في المقام، وقد أشرنا في كلام سابق مع المحقّق العراقي إلى أن هذا البيان غير تام في نفسه، لأن القاعدة ترفع اللزوم، ورفع اللزوم لا يكون نفياً للضرر الذي هو عبارة عن عدم التساوي، وإنما هو تدارك للضرر الواقع، ما لم تضف إلى هذا البيان بعض العنايات التي تكلّمنا عنها فيما سبق، والتي كان أفضلها هو أن مرجع التساوي إلى حق الخيار الثابت للمغبون بالارتكاز العقلائي الناتج من

ناحية الشرط، أو من ناحية شرط ضمني آخر، فيكون عدم جعل هذا الحق ضرراً فتشمله القاعدة. فلو بنينا على هذا التقريب لأمكن أن يقال: إن الارتكاز العقلائي القاضي بحق الخيار للمغبون مختص بصورة الجهل بالغبن، أما في صورة العلم بذلك، فلا يوجد ارتكاز عقلائي يقتضي جعل الخيار للمغبون، فلا يكون عدم جعل الخيار من قبل الشارع ضرراً عليه، لأن ضررية اللزوم فرع أن يكون على خلاف الارتكاز. عند ذلك يمكن تصحيح ما ادّعاه الميرزا في هذا البيان.

لكن مع هذا كلّه فإن هذا التقريب غير تام، وذلك لأنه بالإضافة إلى الضرر الناشئ من ناحية الارتكاز العقلائي ، هناك ضرر مالي تكويناً ثابت على كل حال، سواء كان المغبون عالماً بالغبن أم جاهلاً به، فيقع الإشكال من ناحية هذا الضرر. وبتعبير آخر: إن المغبون أُصيب بنحوين من الضرر:

● أحدهما: ضرر بلحاظ الارتكاز العقلائي الذي يقتضي حق الخيار له، فلو لم يجعل لكان ضرراً عليه، وهذا النحو من الضرر مختص بصورة الجهل بالغبن، لاختصاص الارتكاز بهذه الحالة.

● ثانيهما: الضرر الناشئ من نقصان مال المغبون، وهذا الضرر في نفسه كاف لتطبيق القاعدة، ومن الواضح أن هذا النحو من الضرر لا يفرق بين صورة العلم والجهل بالغبن، فيرجع الإشكال في أنه كيف لم يلتزم الفقهاء في المقام بتطبيق القاعدة في العلم بالغبن، والتزموا ذلك في باب الجنابة عمداً.

التقريب الثالث: دعوى أن من شروط جريان القاعدة، أن لا يكون المكلّف مقدماً على الضرر عالماً عامداً، والمفروض في المقام أن المتعاقد أقدم على المعاملة ملتفتاً إلى أنها غبنية، ولازمه أنه أقدم على الضرر، فلا تشمله

القاعدة.

والفرق بين النكتة التي أبرزت هنا وما ذكر في التقريب السابق، أنه هناك كان الإقدام على المعاملة الغبنية مع العلم بها، يستلزم نفي الضرر أصلاً؛ لأن الضرر كان ينشأ من فوات الشرط لا من ناحية النقص المالي. أما هنا فليس المدّعى أن الضرر غير موجود، بل الضرر الذي هو النقص المالي متحقق على كل حال. فموضوع القاعدة ثابت، ولكنه لا ينطبق الحكم، لأنه يشترط فيه أن لا يكون المشتري مثلاً قد أقدم على الضرر، والمفروض مع العلم أنه أقدم على فرد من أفراد الضرر من خلال إيقاع هذه المعاملة. وبتعبير آخر: إن الضرر المنفي هناك من السالبة بانتفاء الموضوع، وهنا من السالبة بانتفاء المحمول.

إلاّ أن هذه النكتة لا تجري في المورد الثاني، وهي الجنابة التي أقدم عليها المكلّف عالماً عامداً؛ لأنه دوري.

بيانه : أن صدق الإقدام على الضرر فرع أن يكون هذا النحو من الجنابة ممّا يستتبع وجوب الغسل، وإلاّ لو فرض أنها لا تستتبع ذلك، فلا يكون الإقدام عليها ضررياً، وترتّب وجوب الغسل فرع أن تكون الجنابة ممّا أقدم عليها المكلّف عامداً، وإلاّ لو لم يكن كذلك لشملته القاعدة، لأن المفروض أنه حكم ضرري.

والحاصل أن صدق الإقدام متوقف على كون حكم هذه الجنابة وجوب الغسل وعدم جريان «لا ضرر» الموقوف على صدق الإقدام، فأصبح صدق الإقدام دورياً. فإذا استحال صدق الإقدام فلا مانع من شمول القاعدة، إذ لا يتصوّر مانع عن ذلك إلاّ دعوى صدق الإقدام. والمفروض أن صدقه ممتنع

فتجري القاعدة بلا مانع. وهذا التقريب نقله المحقّق العراقي عن أستاذه صاحب الكفاية (قدّس سرّهما).

وتحقيق الحال في هذه المسألة يستلزم الحديث في مقامين:

المقام الأوّل: صدق الإقدام في مسألة الغبن.

تارة نبني على أن المجعول من قبل المتعاقدين هو مرحلة حدوث المعاملة فقط، فيكون مدلول البيع مثلاً هو إحداث التمليك والتملّك، وأن الحكم بالصحة من قبل الشارع إمضاء لهذا القدر، ثم يقع الحكم بالصحة موضوعاً للحكم باللزوم من قبل الشارع، من دون أن يكون اللزوم إثباتاً ونفياً مجعولاً من قبلهما، كما أفاده المحقّق العراقي (قدّس سرّه)؛ فلا يتحقق الإقدام في المقام، لأن الظهور السياقي في مثل هذه المعاملة أن الطرفين أقدما على إيجاد هذا الأثر الحدوثي، وليس للمعاملة مضمون يقتضي بقاء هذا الأثر وهو الصحة حتى بعد الفسخ، حتى يقال إنهما أقدما على اللزوم أيضاً. وهذا معناه أن ما أقدما عليه لا ضرر فيه ليكون مشمولاً للقاعدة، لأن المفروض أن البيع الغبني صحيح غير لازم، وما فيه الضرر أي اللزوم هو حكم شرعي مترتّب على المعاملة، لم يقدما عليه ليكون منفياً بـــ«لا ضرر». بناءً على هذا التصوّر يكون حال هذه المسألة حال وجوب الغسل ولا يبقى فرق بين الموردين.

إلاّ أن هذا التصور غير تام، بناءً على ما هو الحق في المسألة، تبعاً للمحقق النائيني (قدّس سرّه) من أن اللزوم الذي هو عبارة عن بقاء الأثر حتى بعد الفسخ منشأ في المعاملة أيضاً، فهو تحت نظر المتعاملين، فيكون مجعولاً من قبلهما كما أن الحدوث مجعول منهما. لكن الأثر الحدوثي مدلول عليه بالمطابقة، والأثر البقائي واللزومي مدلول عليه بالالتزام. حينئذ يقال: إنّ

المغبون الذي أقدم على إيقاع المعاملة عالماً بالغبن، لا خيار له في الفسخ، لعدم وجود ما يبرز هذا الحق، لا من ناحية القرينة الخاصة كاللفظ، ولا العامة كالارتكاز العقلائي. وهذا معناه أنه قد وطّن نفسه على قبول ضررية هذه المعاملة الناشئة من اللزوم، فلا مجال لجريان القاعدة. بخلاف الجاهل بالغبن، فإنّه (بقرينة الارتكاز العقلائي العام، وكون الأصل في كل عاقل، ما لم يخرج بدليل، أنه يتحفّظ على مالية أمواله) شرط لنفسه الخيار ولو ضمناً، فلا يكون إقدامه على إيقاع المعاملة إقداماً على ضررية اللزوم أيضاً.

بناءً على هذا التصوّر يصحّ أن يقال: إن علم المغبون بالغبن يوجب ظهوره في أنه لم يشترط الخيار، وهذا معناه أنه جعل اللزوم بالدلالة الالتزامية، وعليه فلا ينبغي الشك في صدق الإقدام على الضرر في مسألة الغبن، بنفس إقدامه على إيقاع المعاملة عالماً بالغبن، فلا تجري القاعدة في حقّه.

المقام الثاني: صدق الإقدام على الضرر في مسألة الجنابة العمدية.

والكلام هنا تارة يقع في الصغرى، وهو هل الإقدام على الجنابة عامداً، إقدام على الضرر أم لا؟ وأخرى في الكبرى، وهو هل يكون مثل هذا الإقدام مانعاً عن جريان القاعدة، بدعوى أن كل إقدام فهو مانع، أم يكون بعض أنحاء الإقدام مانعاً دون بعض؟

أما البحث الأوّل، فقد أشرنا في التقريب الثالث إلى أن الإقدام على الجنابة ليس إقداماً على الضرر، باعتبار استلزامه للدور المحال. وتحقيق الحال في ذلك يستلزم الحديث في نقاط:

النقطة الأولى: أنه لو كان الإقدام في المقام دورياً، لأمكن أن يقال: إن عدم الإقدام دوري أيضاً.

توضيحه: كما أن الإقدام على الجنابة، لكي يكون إقداماً على الضرر، متوقّف على ترتّب وجوب الغسل على هذه الجنابة، وهو يتوقّف على عدم جريان «لا ضرر» المتوقّف على صدق الإقدام، إذ لو لم يصدق ذلك لجرت القاعدة لا محالة; كذلك يمكن أن يقال: إن صدق عدم الإقدام على الجنابة يتوقّف على عدم وجوب الغسل، وعدم وجوب الغسل فرع جريان «لا ضرر» وجريانه متوقّف على عدم الإقدام على الضرر، فيكون دورياً.

بتعبير آخر: عدم الإقدام على الضرر متوقّف على حكومة «لا ضرر» على إطلاقات الأدلّة الأوّلية، وحكومة «لا ضرر» على تلك الإطلاقات يتوقّف على عدم صدق الإقدام، لأنه أخذ في موضوع القاعدة عدم الإقدام.

والحاصل: كما أن الإقدام يكون دورياً، كذلك عدم الإقدام، لكن بنحو التعاكس، فلو مشينا على مثل هذا النهج في التفكير، لانتهينا إلى محذور آخر هو ارتفاع النقيضين، وهذا معناه أن هناك خطأً أساسياً في هذا النحو من البيان.

النقطة الثانية: الكشف عن المغالطة التي تتكرّر في جملة من كلمات الأعلام في موضوع الدور.

بيانها: حينما يفرض كون «أ» متوقّفاً على «ب» وكون «ب» متوقّفاً على «أ» لابدّ من معرفة ما هو المحال في الدور؟ فإنّ هناك من يتوهّم أن المستحيل عقلاً وجود «أ» و «ب» في الخارج، لأنه يلزم وجود شيء قبل علّته وهو غير معقول. فإن «أ» علّة «ب» فلابدّ أن يوجد قبله، والمفروض أن «ب» علّة «أ» فلابدّ أن يوجد قبله أيضاً. فهذا التصوّر يقوم على أساس استحالة تحقّق ووجود الدائرين في الخارج، وإن كان أصل التوقّف ممكناً ولا

محذورر فيه. إلاّ أن هذا البيان غير صحيح كما نبّهنا عليه في تطبيقات أخرى لهذه المسألة، فإن المحال حقيقة هو نفس التوقّف بقطع النظر عن وجود المتوقفين خارجاً وعدم ذلك. فإن توقّف «أ» على «ب» ثم توقف «ب» على «أ» مرجعه إلى توقف الشيء على نفسه، وكون الشيء علّة لنفسه ومتأخّراً رتبة عن نفسه، وهو ممتنع عقلاً، لا وقوع الدائر خارجاً، فلا يمكن والحال هذه أن يجعل بيان القوم برهاناً على عدم حصول الإقدام، بل لابدّ من الوقوف على الصورة التي تكون فيها مثل هذه التوقفات أمراً معقولاً، ولا يلزم منه محذور الدور، وليس ذلك إلاّ بأن يكون أحد التوقفين باطلاً.

النقطة الثالثة: من القواعد التي لابدّ من الالتفات إليها أن العام دائماً يتعنون بنقيض العنوان الوارد في المخصص أو الحاكم. فمثلاً إذا قيل: «أكرم العالم» ثم قيل: «لا تكرم العالم الفاسق» فالثاني مخصّص للأوّل; ومقتضى ذلك هو أن يؤخذ في موضوع الأوّل، وهو وجوب الإكرام، نقيض ما ورد في الثاني، وهو أن لا يكون فاسقاً. وفي المقام يوجد عندنا دليل دلّ على وجوب الغسل، وهو بحدّ ذاته لم يؤخذ في موضوعه أن لا يكون ضررياً، فيشمل الغسل الضرري وغيره، والضرري سواء كان من الأضرار المقدم عليها أم لا. غاية الأمر ورد حاكم عليه وهو دليل القاعدة. وحيث إنه أخذ في موضوعها عدم الإقدام بحسب الفرض، فلا محالة يتقيّد موضوع دليل وجوب الغسل بنقيض العنوان الذي أخذ في دليل القاعدة، وهو الإقدام على الضرر.

من هنا فإن العنوان الذي يؤخذ في دليل وجوب الغسل يكون تابعاً للعنوان المأخوذ في دليل القاعدة، فإذا استطعنا أن نقف على ذلك العنوان،

نستطيع أن نشخّص نقيضه الذي أخذ في موضوع وجوب الغسل. فترتيب البحث من الناحية الفنية يستلزم تشخيص القيد المأخوذ في موضوع «لا ضرر»، ومن خلاله سوف نقف على أنه هل يوجد إقدام في المسألة محل الكلام أم لا؟

النقطة الرابعة: في تحقيق القيد المأخوذ في موضوع القاعدة، والمتصوّر بدواً احتمالات ثلاثة:

الأوّل: أن يكون القيد المأخوذ هو عدم الإقدام الثابت بالفعل لولا القاعدة وبقطع النظر عنها، وعلى هذا فالقاعدة تنفي كل ضرر يكون عدم الإقدام عليه ثابتاً قبل ورودها.

بتعبير آخر: إن المأخوذ في القاعدة هو عدم الإقدام بنحو القضية الشرطية، وشرطها عدم القاعدة. فلو طبقّنا هذا التصوّر على محل الكلام، لوجدنا أن عدم الإقدام غير موجود، بل الموجود تحقّق الإقدام، لأن المفروض أنه أقدم على الجنابة عامداً عالماً بترتّب وجوب الغسل عليه، وأنه يتضرّر بهذا الغسل، فيكون قد أقدم على الضرر. فالشرط المأخوذ في موضوع القاعدة لو كان هو عدم الإقدام على تقدير أن لا تكون القاعدة، فهذه القضية الشرطية غير صادقة في المقام، لأنه لا يصح أن يقال: لولا القاعدة لم يكن إقدام، بل لولا القاعدة فالإقدام حاصل بالفعل، فتكون الشرطية كاذبة، ومعه يجب الغسل على المجنب متعمّداً، بقطع النظر عمّا سنذكره بعد ذلك.

الثاني: أن يفرض أن المأخوذ في موضوع القاعدة هو عدم الإقدام الثابت بالفعل، لا بنحو القضية الشرطية، بل بنحو القضية التنجيزية ولو من ناحية نفس القاعدة. فإن عدم الإقدام، تارة يكون ثابتاً في نفسه بالفعل، سواء

كانت هناك قاعدة أم لا، وذلك من قبيل الجاهل بالغبن، فإنه غير مقدم على الضرر على كل حال. فعدم الإقدام محقّق في حقّه سواء كانت القاعدة أم لم تكن.

وأخرى يفرض أنّ تحقّق عدم الإقدام إنّما هو بلحاظ القاعدة من قبيل ما ذكر في التقريب الثالث، من أن المكلف لم يقدم على الضرر، لأن «لا ضرر» تنفي وجوب الغسل، فإقدامه على الجنابة ليس إقداماً على الضرر، فعدم الإقدام يثبت بلحاظ نفس القاعدة.

هنا يقال: إن كان المأخوذ في موضوع القاعدة هو عدم الإقدام الفعلي مطلقاً، كالعدم الثابت للجاهل بالغبن، فهذا أمر معقول. أما إذا كان المأخوذ في الموضوع عدم الإقدام الفعلي ولو بلحاظ القاعدة، فهو غير معقول في نفسه، لأن معناه توقف الشيء على نفسه، وهذا هو الذي أشرنا إليه في النقطة الثانية أنه محال في نفسه من دون أن ننقل الكلام إلى مرحلة تحقّقه خارجاً وعدم ذلك. فإن إناطة فعلية المجعول في القاعدة بفعلية عدم ناشئ منه أمر مستحيل في نفسه، لأن لازمه أن يكون عدم الإقدام المتفرّع على «لا ضرر» موضوعاً له.

الثالث: أن يفرض أن المأخوذ هو عدم الإقدام ولو الناشئ من «لا ضرر» ولكن لا بنحو الفعلية الذي تقدم في الاحتمال الثاني، بل بنحو القضية الشرطية التعليقية، أي إذا صدقت قضية شرطية مقدمها فعلية مفاد القاعدة وتاليها عدم الإقدام، تحقق موضوع «لا ضرر»; وهذا لا يلزم منه الدور، لأن فعلية القاعدة ليست متوقفة على فعلية عدم الإقدام الناشئ من ناحيتها، بل فعليتها متوقفة على صدق القضية الشرطية، والمفروض أن صدق الشرطية لا

يستلزم صدق طرفيها.

من هنا يعرف أنه لا فرق بين هذا الوجه وسابقه من حيث النتيجة، وإن كان هذا ممكناً دون ذاك فإنه ممتنع لأنه دوري. نعم دائرة القيد المأخوذ في موضوع القاعدة هنا أوسع وأعمّ ممّا ذكر في الاحتمال الأول، لأنه يشمل كلا قسمي عدم الإقدام، سواء كان بالفعل أو بنحو القضية التعليقية. وحيث إنه قد تقدّم في النقطة الثالثة أن العام يتعنون دائماً بنقيض العنوان الوارد في المخصص أو الحاكم، إذن دليل وجوب الغسل المخصص بالقاعدة، لابدّ أن يتقيّد موضوعه بنقيض العنوان المأخوذ في «لا ضرر». فإذا كان القيد المأخوذ في موضوع القاعدة أخصّ كما هو الحال في الاحتمال الأول، كان نقيضه الأعمّ قيداً في موضوع وجوب الغسل، لأن نقيض الأخص هو الأعمّ، لذا قلنا هناك إنه يجب الغسل على المكلف لصدق الإقدام، لكن إذا قطع النظر عن «لا ضرر».

أما إذا كان القيد المأخوذ في موضوع القاعدة هو الأعمّ كما هو في الاحتمال الثالث، كان نقيضه الأخصّ قيداً في موضوع وجوب الغسل، لأن نقيض الأعمّ هو الأخصّ، ومن هنا تجري القاعدة لأنه يصدق عدم الإقدام في طول جريانها بنحو القضية الشرطية، فلا يجب الغسل.

فتحصّل إلى هنا أنه على الاحتمال الأوّل يكون موضوع وجوب الغسل هو المحكم في المقام، وعلى الاحتمال الثالث يكون موضوع القاعدة هو المتحقّق.

لكن قد يقال: إننا وإن سلّمنا عدم لزوم محذور الدور بلحاظ دليل القاعدة، إلاّ أنه يمكن تقريب الدور بلحاظ موضوع وجوب الغسل، وذلك

لأنه أخذ في موضوعه الإقدام، وهذا معناه توقّف وجوب الغسل على الإقدام، والمفروض أن صدق الإقدام وفعليته إنما يكون في طول فعلية وجوب الغسل، وهذا دور كما تقدّم في الاحتمال الثاني.

فإنّه يقال: إنه تارة نبني على الاحتمال الثالث، فالجواب أن كل ضرر ينشأ من ثبوت الحكم الإلزامي ولو أقدم عليه المكلّف يكون مرفوعاً بالقاعدة، لأن المفروض أن موضوعها هو عدم الإقدام ولو بلحاظ جريان القاعدة، فلا محالة تكون القاعدة منفية لإقدام ينشأ من الحكم الذي ينفيه، فيكون موضوع الأحكام الإلزامية الإقدام على الضرر الناشئ من غير تلك الأحكام، إذن فلا دور.

وأخرى نبني على الاحتمال الأوّل، فالجواب أن دليل وجوب الغسل أخذ في موضوعه الإقدام، بنحو التصوّر الثالث، فيكون موضوعه محقّقاً، ولا يلزم محذور الدور، لأن الموضوع هو صدق الإقدام لو وجب الغسل.

بتعبير آخر: يكون مقدم الشرطية وجوب الغسل وتاليها الإقدام. أما دليل القاعدة فقد أخذ في موضوعها عدم الإقدام بنحو التصوّر الأوّل، فلا يكون موضوعها محقّقاً، لأن المفروض هو عدم الإقدام لولا القاعدة، وهنا الإقدام محقّق بقطع النظر عن القاعدة كما تقدّم.

والحاصل أن الكيفية التي أخذ فيها القيد في دليل وجوب الغسل مغاير لكيفية أخذ القيد في دليل «لا ضرر» فإنه في دليل القاعدة أخذ عدم الإقدام لولا مجعوله، وأخذ الإقدام في دليل وجوب الغسل على تقدير مجعوله. وبهذا يرتفع المحذور الثبوتي ويكون كلا التصوّرين معقولاً في المقام.

ولكن قد يستشكل بلحاظ مقام الإثبات ويقال: إنه لماذا فُرّق بين دليل

«لا ضرر» ودليل وجوب الغسل بلحاظ كيفية أخذ الإقدام وعدمه، لأنه إمّا أن يستظهر من الدليلين أن كلا القيدين أخذا في مقام الثبوت بنحو التصوّر الأوّل، أو الثالث.

والجواب: أن التفرقة والتفكيك بين الموردين إنما نشأ بسبب أن تحديد موضوع وجوب الغسل كان بحكم العقل، وتحديد موضوع القاعدة كان بالاستظهار العرفي، وقد يختلف أحدهما عن الآخر في النتائج المترتبة عليهما.

توضيحه: أمّا بالنسبة إلى دليل وجوب الغسل، فمقتضاه هو الوجوب مطلقاً، سواء كان ضررياً أم لم يكن، وسواء كان الضرر مقدماً عليه أم لم يكن، وسواء كان الإقدام ينشأ من ناحية وجوب الغسل أم هو ثابت قبل ذلك ، فمقتضى الإطلاق هو ثبوت الوجوب في تمام هذه الموارد. ونحن نريد أن نرفع اليد عن هذا الظهور الإطلاقي من خلال المقيد المنفصل الذي هو دليل «لا ضرر» بالنحو الذي تقدّم في النقطة الثالثة، من أن العام يتعنون بنقيض عنوان المخصّص أو الحاكم. ومن المعلوم أنه لابدّ من تشخيص ذلك العنوان ليمكن أخذ نقيضه في العام، ومن الواضح أن ذلك يرتبط بالدقة العقلية لا الاستظهار العرفي من دليل العام. وعلى هذا الأساس تختلف دائرة هذا القيد المأخوذ في دليل وجوب الغسل سعة وضيقاً تبعاً للقيد المأخوذ في موضوع القاعدة; لأن إطلاق دليل وجوب الغسل لا يرفع اليد عنه إلاّ بمقدار جريان القاعدة. فمثلاً لو كان العنوان المأخوذ في المخصّص هو عدم الإقدام لولا الضرر، كما هو في الاحتمال الأوّل، فهذا معناه أن الذي يبقى تحت العام نقيض ذلك وهو الإقدام لولا القاعدة، وهذا مساوق لقولنا: «لو وجب الغسل لتحقّق الإقدام» كماأشرنا.

أما بالنسبة إلى دليل القاعدة، فليس أخذ قيد عدم الإقدام في موضوعها هو من باب ورود المخصّص المنفصل لنحسب حسابه بالدقّة العقلية، وإنما هو من باب الاستظهار العرفي بحسب قرينة الامتنان ومناسبات الحكم والموضوع. ولذا لابدّ من ملاحظة هذه القرينة المتصلة مع القاعدة، لنقف على حدودها سعةً وضيقاً. وما ينبغي أن يقال بلحاظ هذه القرينة هو أنها تقتضي عدم شمول القاعدة لموارد الإقدام على الضرر، على ما يأتي بيانه إن شاء الله فيما بعد. حينئذ لابدّ أن يرى مقدار اقتضاء هذه القرينية في تكييف ظهور القاعدة، وأنه هل هو بنحو التصوّر الأوّل أو الثالث؟

النقطة الخامسة: البحث في أن المستظهر من حديث «لا ضرر» هل القيد المأخوذ في موضوع القاعدة، هو الاحتمال الأوّل، أي عدم الإقدام لولا الضرر، أم بنحو الاحتمال الثالث، أي لو جرى «لا ضرر» لما كان هناك إقدام؟ والسبب في ذلك أن هذا القيد لم يؤخذ لفظاً في الحديث، وإنما مدركه تلك القرينة المتصلة على أن الحديث مسوق مساق الامتنان على الأمّة. وهذا لا يقتضي الشمول لأكثر من الاحتمال الأوّل، لأن ظاهر الحديث أن المولى في مقام التفضّل على من يستحقّ الامتنان في نفسه بقطع النظر عن القاعدة، أي أنها ناظرة إلى موارد امتنانية نفي الضرر حتى تجري. أما إذا بنينا على الاحتمال الثالث، فهذا معناه أن القاعدة تنفي الضرر في مورد يصدق عدم الإقدام في طول جريانها، فيلزم أن تكون مورد الامتنان لنفسها، وهو خلاف الظاهر.

فتحصّل إلى هنا أن الإقدام على الضرر ثابت في باب الإجناب العمدي، من دون لزوم محذور الدور، فيكون موضوع وجوب الغسل هو المحقّق، وعليه

فلا مجال لجريان القاعدة لنفي وجوب الغسل الضرري، كما هو في مسألة الغبن.

هذا تمام الكلام في الصغرى.

أما البحث الكبروي: وهو أن مثل هذا الإقدام الذي ثبت في البحث السابق، هل يمنع عن جريان القاعدة، بدعوى أن كل إقدام فهو مانع، أم بعض أنحاء الإقدام يكون مانعاً، وليس منه الإقدام في مسألة الغسل؟

في الابتداء لابدّ أن يعلم أن عنوان عدم الإقدام لم يؤخذ في حديث «لا ضرر» حتى يقع البحث في مفاده سعةً وضيقاً، وإنما مدرك مانعية الإقدام قائمة على أساس أن جريان القاعدة في موارد الإقدام ليس فيه امتنان، مع ظهور الخطاب النبوي في أنه مسوق مساق الامتنان. فهذا الظهور السياقي يوجب تضييق دائرة الخطاب. والملاك في عدم مطابقة الامتنان للإقدام، هو إذا لزم من الجريان منع المكلّف من الوصول إلى غرضه ، لأنه لا يكون عندئذ نفي الضرر منّة عليه ولو بحسب النظر العرفي.

إذا اتضحت نكتة مانعية الإقدام نقول: إن للإقدام ثلاثة أنحاء:

النحو الأوّل: أن يتعلّق الإقدام بنفس الأمر الضرري، كما لو فرض أن المكلف له غرض في إيجاد نفس الضرر. فهنا تارة يكون الغرض سفهياً غير عقلائي، وأخرى يكون عقلائياً. فإن كان الأوّل، ففي مثل ذلك لا بأس بجريان القاعدة، وإن أدّى إلى منع هذا الإنسان من الوصول إلى غرضه، لأنه لا ينافي الامتنان المأخوذ في القاعدة; وذلك لأن الامتنان على السفيه ليس بلحاظ ما يشخّصه من الأغراض، وإنما هو بلحاظ النظر العرفي العام. وإن شئت قلت: إن مناط امتنانية الخطاب وإن لم يكن بلحاظ ما فيه المصلحة

واقعاً في نظر الشارع، كما هو الحال في تمام أحكامه حتى الجهاد، فإنه امتنان على العباد، ولكن ليس أيضاً بملاك أي غرض وإن كان شاذاً ومنحرفاً عن العرف العام، بل المناط في تشخيص كون الامتنان عرفياً هو النظر العقلائي العام. فمثلاً حينما يريد الأب أن يكلِّم ولده بلغة العطف والامتنان، فإنه لا يظهر ذلك من خلال منعه من الوصول إلى جملة من أغراضه، وإن كانت مصلحته الواقعية في ذلك، وإنما يمنّ عليه بما هو امتنان بحسب النظر العرفي. إذن لا بأس بشمول إطلاق «لا ضرر» لهذا النحو من الإقدام وإن أدّى إلى فوات غرضه خارجاً.

وأمّا الثاني وهو ما إذا كان الغرض عقلائياً، فهنا تارة يكون جريان القاعدة موجباً لامتناع وقوع الضرر خارجاً، إما تكويناً أو تشريعاً. والأول من قبيل ما إذا أقدم المغبون العالم بالغبن على إيقاع معاملة غبنية مع إسقاط خياره، لأنه شخّص أن مصلحته لا تتحقّق إلاّ من خلال لزوم المعاملة، ولو من باب أنه لو كانت المعاملة غير لازمة لما أقدم عليها الطرف الآخر، مع فرض حاجته إليها. فلو جرت القاعدة لنفي اللزوم، فهذا معناه وقوع المغبون في الضرر تكويناً، لأنه يؤدّي إلى منعه من الوصول إلى غرضه العقلائي، فيكون على خلاف الامتنان، فلا تجري القاعدة في مثل ذلك. والثاني وهو الامتناع التشريعي ، كما لو فرض أنه كان له غرض عقلائي في إيقاع نفسه في الضرر كقطع يده مثلاً، فلو خلّينا نحن وإطلاق القاعدة، فإنه يمكن أن يستفاد منه الحرمة شرعاً، والممتنع شرعاً كالممتنع عقلاً. فلو قلنا بشمول «لا ضرر» للمقام فإنه يوجب امتناع تحصيله لغرضه شرعاً، وهذا خلاف الامتنان ، فلا تجري القاعدة أيضاً.

وقد يفرض أن للمكلف غرضاً عقلائياً في الإقدام على الضرر، ولكن لا يلزم من جريان القاعدة الامتناع التكويني أو التشريعي للضرر، بل يؤدي إلى رفع الوجوب والإلزام الشرعي، كما لو كان للمريض الذي يضرّه استعمال الماء، غرض في أن يغتسل أو يتوضّأ بالماء، فإن جريان «لا ضرر» لا يثبت به أكثر من نفي وجوب الغسل أو الوضوء فقط. ولازم ذلك أن شمول القاعدة لا يغلق على المكلف باب الوصول إلى غرضه باستعمال الماء، في مثل ذلك لا مانع من جريان القاعدة; لأن المريض وإن كان مقدِماً على الضرر، إلاّ أن من الامتنان عليه أن يقول له المولى: لا ألزمك بالغسل بالماء، لشفقته عليه، فمثل هذا الخطاب يعدّ امتنانياً بحسب النظر العرفي.

وبما ذكر يندفع التهافت في كلمات الفقهاء، حيث فرّقوا بين من أقدم على الجنابة ملتفتاً إلى ضررية الغسل، فأفتوا بعدم وجوب الغسل، لأن الإقدام على الجنابة ليس من مصاديق الإقدام على الضرر، ولكنهم لم يقبلوا ذلك فيمن أقدم على المعاملة الغبنية عالماً بها.

وكذلك يندفع تهافت آخر بين مسألة الإقدام على الغبن والإقدام على الغسل أو الوضوء الضرري لغرض عقلائي، حيث ذكروا أن القاعدة تجري في حقّه.

وقد أجاب النائيني (قدّس سرّه) عن التهافت في المورد الثاني: أن إرادة المكلف للغسل لما كانت متأخرة عن الوجوب، فهي في مرتبة الامتثال مقهورة للحكم الشرعي، فيكون وجودها كالعدم، بخلاف إرادة من أقدم على المعاملة الغبنية، فإنه لم يحكم عليه بوجوب إيقاع هذه المعاملة، فلا تكون إرادة مقهورة للحكم الشرعي. وقد بيّنا مراراً أنه متى ما كانت الإرادة تحت

الوجوب، فلا تنفع في مقام رفع القاعدة، والإرادة في الغسل هي تحت الوجوب، لأنها إرادة امتثال الواجب، وأما الإرادة في المعاملة الغبنية ، فهي فوق الوجوب، لأنها إرادة للبيع الغبني، وهو ليس واجباً، بل لو تحقق يكون موضوعاً لوجوب الوفاء.

وهذا الجواب لا محصل له، ولعله صدر منه (قدّس سرّه) لضيق الخناق، وإلاّ فمن الواضح أن الإرادة التي هي تحت الوجوب والقهر، هي التي تكون بملاك الإلزام المولوي، والمفروض في محل الكلام أن المكلف له إقدام مستقل على الغسل الضرري، بقطع النظر عن التكليف المولوي. إذن لا معنى لأن يكون هذا الإقدام بلحاظ القهر والغلبة، حتى يكون وجوده كالعدم من هذه الناحية. فهذه الإرادة لم يحرّكها المولى، بل تحرّكت في نفسه استقلالاً لرغبة منه لتعلق غرضه بذلك، فيبقى الإشكال على حاله، وهو أي فرق بين إقدام المغبون على الغبن وإقدام الجنب على الغسل بالماء؟ فإذا كان الأول موجباً لعدم جريان القاعدة، فليكن الأمر كذلك في الثاني أيضاً، وإذا لم يكن إقدام المجنب على الغسل مع ضرريته مانعاً من جريانها، فليكن الأمر كذلك في الأول.

وقد اتضحت نكتة الفرق بين الإقدامين ممّا بيّناه، فإنه في المورد الأوّل قد تعلّق غرض عقلائي للمغبون في النقص المالي، فلو جرت القاعدة لنفي اللزوم، لكان هذا بنفسه ضرراً على المغبون، إذ يوجب امتناع وقوع المعاملة تكويناً، وبتعبير آخر يؤدّي إلى منع وصول المغبون إلى غرضه ، وهو خلاف الامتنان المستفاد من القاعدة، بخلافه في المورد الثاني فإن المكلف له غرض عقلائي في الاغتسال في الماء وإن كان ضرراً عليه، إلا أن جريان القاعدة لا يوجب

امتناع وقوع الضرر خارجاً لا تكويناً ولا تشريعاً، لأن غاية ما تفيده رفع وجوب الغسل، فلا يكون جريانها على خلاف الامتنان.

على هذا الأساس فليس الضابط في عدم جريان القاعدة هو النظر إلى الإقدام بما هو، بل لابد أن نقف عند ملاك مانعية الإقدام، وأنه هل يتنافى مع مساق الامتنان في الحديث النبوي أم لا؟ فإن كان جريانها مفوّتاً لغرض عقلائي للمكلف كما في المورد الأول، فلامجال للشمول، وإن لم يكن كذلك فلا محذور في الالتزام بإطلاق حديث «لا ضرر».

فتحصّل إلى هنا أن الغرض إذا كان في نفس الأمر الضرري، فتارة يكون الغرض عقلائياً وأخرى لا يكون. فإن كان الثاني فلا مانع من شمول القاعدة. والأول إما أن يكون شمول «لا ضرر» موجباً لامتناع الضرر تكويناً أو تشريعاً، فلا تجري القاعدة. أما إذا لم يؤد إلى ذلك ، بل غايته أنه يلزم منه نفي الوجوب من ناحية المولى، فتجري القاعدة بلا مانع.

النحو الثاني: أن يكون الغرض متعلّقاً بمعلول الضرر، فيقع التزاحم بين غرضه المتعلّق بالمعلول وبين الضرر ، بحيث ينتفي المعلول بنفي الحكم الضرري، فهنا يجري فيه ما تقدّم في النحو الأول بلا فرق.

النحو الثالث: إذا تعلّق الغرض بعلّة الضرر، والمكلّف مع التفاته إلى الضرر المعلول لهذا الغرض، أقدم عليه، ولكن ليس إقدامه على الضرر اختيارياً له، بل لأنه لا يمكنه التفكيك ما بين العلّة والمعلول، لأن المفروض أن الضرر مترتّب قهراً على ما هو مصبّ غرضه، كمن يقدم على الإجناب عمداً مع علمه بوجوب الغسل الضرري عليه لمرضه مثلاً، فإن غرض المكلف ليس هو الإقدام على الغسل، بل هو مقدم على الإجناب الذي هو علّة قهرية لوجوب

الغسل شرعاً. في مثل ذلك يكون جريان القاعدة مطابقاً للامتنان مطلقاً، وذلك لأنه لا يلزم من جريانها نفي وقوع غرضه أو وصوله إليه، بل شمول الحديث لنفي هذا الحكم الضرري يؤدّي إلى التفكيك ما بين العلّة والمعلول، فيمنع من وقوع الضرر خارجاً. وهذا هو غاية الامتنان على المكلف، حيث يمكنه التوصل إلى غرضه من دون أن يبتلي بمحذور الضرر الذي كان يترتّب على ذلك لولا القاعدة. ولا فرق هنا بين أن يكون غرضه عقلائياً أو سفهياً.

وبهذا ظهر الضابط العام في تطبيق القاعدة في موارد الإقدام على الضرر، حيث تبيّن أن الإقدام مطلقاً ليس مانعاً من الشمول، وإنما الإقدام الذي يكون على خلاف الامتنان المسوق له الحديث النبوي.

وممّا تقدّم يمكن الوقوف على سائر الفروع المشابهة للمقام، كالفرع المعروف الذي وقع فيه الكلام بين الأعلام، وهو ما إذا استعار أو استأجر شخص أداة من أحد وجعلها في بناء بيته، أو استأجر أرضاً فزرعها ثم طالب صاحبها بردّها، فهل يمكن نفي وجوب الردّ في المقام بإجراء «لا ضرر» بدعوى أن القاعدة تنفي الحكم الضرري، ووجوب الرد مستلزم لخراب بيته أو تلف زرعه وهو ضرري عليه؟ بعد الفراغ والتسالم الفقهي على أن هذا الشخص لو كان غاصباً لوجب عليه الرد مهما كلّفه الأمر، للإجماع القائم بين فقهاء الطائفة، بل إجماع علماء المسلمين باستثناء ما ينسب إلى بعضهم. ولذا لا ينبغي إدخال الغاصب في محل النزاع. وسيتضح من خلال البحوث اللاحقة أن الملاكات الفنية تقتضي إخراج الغاصب أيضاً. بل هناك صور أخرى في غير الغاصب يجب إخراجها عن محلّ الكلام أيضاً وهي كالآتي:

● إذا فرضنا أن المستأجر اشترط على المؤجر ضمن العقد أن يبقى زرعه

أو غرسه لو استمر به الأمد إلى ما بعد انتهاء مدّة الإجارة، فإنه في مثل ذلك لا إشكال في استحقاق المستأجر إبقاء الزرع والغرس إلى مدّة ما بعد الانتهاء، ولا يجب عليه الرد إلى المالك وإن طالب بذلك.

● ما إذا فرض أن عقد الإجارة أو العارية كان يقتضي عرفاً الشرط الضمني للإبقاء فإن ذلك كالشرط الصريح، من قبيل أنه استأجر أرضاً ليزرعها بزرع من المعلوم أنه لا تنتهي مدّته إلى الأمد المقرّر في عقد الإجارة، كما لو استأجر أرضاً لمدّة شهرين، ولم تكن تلك المدّة كافية لاستيفاء المنفعة الزراعية، بل تحتاج إلى زمن أطول، فيمكن أن يقال: إنّ معلومية مدّة الاستيفاء توجب أن يكون هناك شرط ضمني من قبل المستأجر على المؤجر في إبقاء الزرع في المدة الزائدة على الإجارة، مع تطبيق قاعدة الضمان واستحقاق أجرة المثل ونحو ذلك.

● ما إذا فرض أن عقد الإجارة وقع على وجه مطلق، من دون أن يعيّن المستأجر منفعة معيّنة في مقام الاستفادة من الأرض ، ولكن المدة التي حدّدت في العقد لم تكن كافية لبعض المنافع الزراعية فيها، هنا قد يقال: إنّ نفس معلومية عدم إمكان استيفاء بعض منافع الأرض في المدّة المعيّنة يوجب ظهوراً سياقياً يمنع عن الإطلاق. فلو فرض أن المستأجر أراد أن ينتفع بالأرض بنحو يستلزم أن يكون استيفاء تلك المنفعة إلى مدّة أطول من أمد الإجارة، يكون غاصباً، لأنه استوفى منفعة غير مملوكة له بذلك العقد.

● ما إذا فرض أن المؤجر صرّح بلزوم الردّ بعد انتهاء مدّة الإجارة أو العارية، ولازمه أن المؤجر لا يأذن في منفعة يستوفيها المستأجر ما لم يكن ملحوقاً بإرجاع الأرض بعد انتهاء المدّة المعيّنة. فيرجع ذلك إلى تقييد المؤجر

إطلاق إذنه بخصوص حصة خاصة من المنفعة الزراعية.

وفرق هذه الصورة عن سابقتها، أنه هناك كان عقد الإجارة ابتداءً لا يشمل هذه المنفعة التي تطول مدّتها، لأنها أطول من المدّة المقرّرة. أما هنا فحتّى لو فرض أنه صرّح بهذه المنفعة، إلاّ أنه صرّح أيضاً بلزوم الردّ بعد انتهاء المدّة. ومآله عرفاً إلى أن إذن المؤجر في زرع الحنطة مثلاً التي تطول مدّتها، إذن في حصة خاصة من هذا الزرع، وهو الملحوق بإرجاع الأرض بعد انتهاء المدّة ولو بالقلع. فلو لم يتحقّق الرد فلا إذن من أوّل الأمر، فيكون زرعه خارجاً عمّا هو مصبّ الإذن فينكشف أنه لم يكن من حقّه أن يزرع الحنطة، فيلحق بالغاصب فيجب عليه الرد بلا إشكال.

● ما إذا فرض أن المستأجر أقدم على الالتزام بردّ الأرض خالية بعد انتهاء مدّة الإجارة، فلا إشكال في وجوب الرد في هذه الصورة، حتى لو قلنا في أصل المسألة بأنه لا يجب عليه الردّ، لأن المستأجر أقدم على إسقاط حقّه، وما يقال: إن هذا اسقاط لما لا يجب، ولا أثر لمثله، غير تام.

وخير مثال ينطبق عليه محل النزاع ، ما لو استأجر أرضاً ليزرعها حنطة مثلاً في مدّة معيّنة كافية بحسب العادة لذلك. لكن عارضاً سماوياً أو آفة اتفاقية، أوجبت تمديد المدّة التي تحتاج إليها الحنطة للبلوغ والحصاد، فيدور الأمر في المدّة الزائدة، بين إبقاء الأرض تحت يد المستأجر، ولو بالضمان واستحقاق أجرة المثل ونحو ذلك، أو قطع الزرع وردّ الأرض لصاحبها. وقد ذكروا في مقام عدم جريان القاعدة ووجوب الردّ على المستأجر وجوهاً:

الوجه الأوّل: أن وجوب الرد في المقام لا تشمله القاعدة وإن كان ضررياً، لأن المستأجر هو الذي أقدم بنفسه على هذا الضرر، والمحقّق النائيني

(قدّس سرّه) وإن لم يقبل الإقدام على الضرر في مسألة الإجناب متعمّداً، إلاّ أنه قبل ذلك هنا، وذكر في وجه التفرقة بين الموردين ما لا يمكن قبوله.

والصحيح أن الإقدام في المقام لا يمنع من جريان القاعدة; وذلك:

أوّلاً: أن هذا المورد من الإقدام على علّة الضرر لا معلوله ولا نفسه، فيكون من قبيل الإقدام على الجنابة مع التفاته إلى ضررية الغسل، وقلنا هناك إنه لا بأس بجريان القاعدة لأنه غير مناف للامتنان بالنسبة إليه. وعلى هذا لو خلّينا نحن وهذا النحو من الإقدام، لقلنا بجريان «لا ضرر» وعدم وجوب الردّ على المستأجر. نعم لو غصب الأرض، فإنه لا مجال لجريان القاعدة وإن كان الضرر معلولاً لما تعلّق غرضه به، ولا يجري في الغصب ما ذكرناه في النحو الثالث من أنحاء الإقدام، من أنه إذا تعلّق الغرض بعلّة الضرر، فلا مانع من جريان القاعدة، لأنه مطابق للامتنان; ذلك لأن الإقدام وإن كان على العلّة لا المعلول كما هو الفرض، لكنه لما كانت العلّة محرّمة شرعاً، فسوف يكون جريان القاعدة في طرف المعلول بمنزلة إعطاء الفرصة لارتكاب العلّة المحرّمة. ومن الواضح أن القاعدة منصرفة عن مثل هذا الإقدام، لأنها صادرة من المشرّع الذي حرّم تلك العلّة.

ثانياً: أنه لا مجال لدعوى تحقّق الإقدام في المقام، لأن المستأجر كان معتقداً كفاية المدّة المستأجرة لزرعه كما هو واضح.

الوجه الثاني: دعوى تعارض الضررين، وذلك ببيان: أن إيجاب الردّ ضرري على المستأجر، والحكم بجواز الإبقاء ضرري على المالك. وبتعبير آخر ثمة في المقام أمران، أحدهما: منفعة الأرض، والآخر: مالية الزرع. فإن قلنا بوجوب الردّ تحفّظاً على منفعة الأرض للمالك، فيلزم منه ضياع مالية الزرع

على المستأجر، لأن الردّ مستلزم لقلع الزرع. وإن قلنا بعدم وجوب الردّ وجواز الإبقاء، فمعناه أننا أجزنا للمستأجر بعد انتهاء المدّة المقرّرة أن يتلف مال الغير وهي منفعة الأرض، وهو ضرر على المالك. إذن فعلى أحد التقديرين يكون مؤدّياً إلى إتلاف مال المستأجر، وعلى التقدير الآخر يؤدّي إلى إتلاف مال المالك. فيكون من باب تعارض الضررين.

من هنا لابدّ من تنقيح أصل هذه الدعوى في المقام، ثم بيان ما هو التحقيق في المسألة.

الضرر تارة يلحظ من ناحية شخص العين باعتبار فوات نفس المملوك بما هي عين خارجية، أو بما هي منفعة العين ويسمّى الضرر العيني. وأخرى يلحظ من ناحية مالية العين باعتبار قيمة المملوك ويسمّى الضرر المالي. فالكلام في مقامين:

المقام الأوّل: الضرر العيني. ابتداءً لابدّ من الالتفات إلى أن تجويز مال الغير يكون بأحد نحوين:

الأوّل: أن يفرض كون المال للغير وتحت سلطنته المطلقة، غاية الأمر يحكم بجواز أخذه وإيراد النقص عليه، بالرغم من كونه مال الغير، من قبيل مال الكافر الحربي، فإنه وإن كان مالكاً لأمواله، وملكيته لا تختلف عن ملكية غيره، إلاّ أن دليل الغصب خُصّص في المقام فيجوز أخذ ماله تكليفاً، وهذا الحكم وإن كان ضررياً على الكافر الحربي وهو ضرر بحسب النظر التشريعي أيضاً، لأن مالكية الكافر الحربي لماله وضعاً واستحقاقه له ثابت ولا قصور فيه، وإنما أجيز لنا أخذه منه تحقيراً له وهدراً لحرمة ماله، فيكون إضراراً جائزاً لكونه كافراً.

الثاني: أن يفرض أن جواز الإتلاف يرجع بحسب الحقيقة إلى ضيق دائرة ملكية المالك، لوجود القصور في أصل مقتضي السلطنة، أي أن المالكية من أوّل الأمر مختصة ببعض حيثيات التصرّف في المال، من قبيل من يشتري عبداً جانياً تعلّق به حق الجناية، فأصبح ملكاً له، فإن أخذ المجني عليه حقّه من الجاني لا يعدّ ضرراً على المشتري، لأن ملكيته من أوّل الأمر لهذا العبد كانت بهذا النحو لا أكثر من ذلك.

بعد أن عرفنا الفرق بين هذين الفرضين نقول: إنّ مرجع وجوب الردّ أو جواز الإبقاء بحسب الحقيقة، إنما هو تضييق لدائرة السلطنة، بمعنى أن الارتكاز العقلائي يقتضي أن لكل إنسان سلطنة على ماله، إلاّ أنه في المقام لا يمكن فرض سلطنة مطلقة للمالك في منفعة أرضه واستردادها من المستأجر، وسلطنة مطلقة للمستأجر على حفظ زرعه ولو من خلال إبقائه في أرض الغير. مثل هاتين السلطنتين لا يمكن جعلهما معاً في عرض واحد. من هنا لابدّ من فرض ضيق في إحدى السلطنتين أو كلتيهما. إما أن نقول بثبوت حق مالك الأرض بنحو يستبطن سلطنة مطلقة على أرضه ومنافعها ولو تلك الحصة الملازمة لإتلاف مال الغير ، وهذا لازمه أنه لا سلطنة لصاحب الزرع على حفظ زرعه إذا طالب المالك بردّ الأرض، فيكون من قبيل شراء العبد المشغول ذمّته بحق للمجني عليه; حيث إنه زرع في أرض مستأجرة من الغير، فمن أوّل الأمر ملَك زرعاً في أرض مبتلاة بحق الإتلاف من قبل مالكها. في مثل ذلك لا يكون وجوب الردّ ضررياً، لأن ضررية وجوب الرد – كما بيّنا مراراً – ليست تكوينية كقطع اليد مثلاً، وإنّما هي من الأضرار الاعتبارية بلحاظ الارتكازات العقلائية والتشريعية الثابتة في الرتبة السابقة. فإذا لم يثبت

مثل هذا الحق للمستأجر في المرتبة السابقة، لا يكون وجوب الردّ ضررياً عليه، بل يكون عدم وجوب الردّ من قبل الشارع ضررياً، لأن العقلاء يرون أن المالك له السلطنة على استرجاع منفعة أرضه حتى هذه الحصّة الملازمة لتلف الزرع، فسلب هذا الحق من المالك ضرر عليه.

نعم لو انعكس الأمر بأن فرض أن الارتكاز العقلائي كان قائماً في الرتبة السابقة على ثبوت حق للمستأجر، وأنه لا سلطنة لمالك الأرض على تلك الحصة من الانتفاع الملازمة لتلف مال شخص آخر، عند ذلك تكون هذه الحصة خارجة عن سلطنة المالك بحسب النظر العقلائي; في مثل ذلك لا يعتبر جواز الإبقاء ضررياً على المالك، لأنه لم يؤخذ منه شيء، لعدم وجود سلطنة وسيعة من أوّل الأمر لهذا النحو من التصرّف، حتى يكون أخذه منه ضرراً عليه، وإنما يعتبر وجوب الردّ ضررياً، لأن لصاحب الزرع الحق في إبقاء زرعه في الأرض، فلو منع منه لكان ضرراً عليه. فتحصّل أنه لا يمكن أن تكون كلتا السلطنتين المتضادتين ثابتين على عين واحدة، ومن هنا فلا معنى لدعوى تعارض الضررين في المقام.

هذا فيما يرتبط بأصل المدّعى.

أما تحقيق ما هو الحق في المسألة، وأن السلطنة المطلقة هل هي ثابتة للمالك أو المستأجر؟ فلا يبعد أن الأصل الأوّلي بحسب الارتكاز العقلائي، هو ثبوت سلطنة المالك في أرضه، إلاّ فيما إذا فرض أن ملكيته كانت مندكّة في جانب ملكية الآخر، بلحاظ بعض المناسبات العرفية، كما في الخشبة المعارة التي وضعت في بناء ضخم، فلو أصرّ مالكها على استرجاعها من المستعير، لا يبعد أن يرى العرف أن مثل هذه الملكية مندكّة في قبال ملكية

الآخر. أما في غير تلك الموارد التي لا يجزم فيها بالاندكاك، فالأصل بحسب الطبع العقلائي هو التحفّظ على سلطنة المالك.

المقام الثاني: في الضرر المالي، فقد يقال: إنّه لا ضرر مالي، لأنه متى ما كانت سلطنة المالك هي الثابتة في الرتبة السابقة، ولم تندك في جانب ملكية المستأجر لزرعه، فيكون المالك هو المخيّر بين أن يطالب المستأجر بقلع الزرع وعليه غرامة الضرر المالي الواقع على المستأجر، أو يقبل ببقاء الزرع في أرضه، ويأخذ أجرة المثل على ذلك . وليس منشأ هذا التخيير هو أن الإرفاق بحال المالك أولى من الإرفاق بحال المستأجر ونحو ذلك من التعليلات كما في الجواهر، بل من باب أن الثابت في المرتبة السابقة بحسب الارتكاز العقلائي، استقرار سلطنة المالك في المقام، فيكون جواز الإبقاء حكماً ضررياً، فينفى اختيار المستأجر، ويتعيّن كون الخيار بيد المالك. أما لو فرض في مورد ثبوت حق المستأجر في الرتبة السابقة بحسب الارتكاز، كما لو اندكّت ملكية المالك في جنب ملكية المستأجر، فينعكس الأمر ويتخيّر المستأجر بين الردّ والإبقاء مع إعطاء الأجرة، لأن إعطاء الخيار هنا بيد المالك ضرر على المستأجر ، وهذا هو المطابق لفتوى المشهور من علمائنا.

فإن قلت: إنه تقدّم في الأبحاث السابقة أن الغرامة والضمان ليست رفعاً للضرر وإنما هو تدارك له، فكيف يثبت ذلك من خلال «لا ضرر»؟

قلنا: إنّ ما ذكرناه سابقاً من كون الضمان تداركاً للضرر لا رفعاً له، إنما كان بلحاظ الضرر العيني، لأنه تعويض عن العين، أما بلحاظ الضرر المالي كما هو المفروض ، فالضمان يكون نفياً للضرر لا تداركاً له.

الوجه الثالث: ما ذكره المحقّق العراقي (قدّس سرّه) من أن القاعدة لا

تجري لمنع ردّ العين إلى مالكها، لأنه خلاف الإرفاق والامتنان على المالك، وإن كان في صالح المستأجر.

إلاّ أن هذا البيان قد تقدّم الإشكال فيه، حيث قلنا: ليس مقتضى امتنانية القاعدة أن لا يلزم منها ضرر على شخص آخر، بل يكفي أن يكون امتناناً وإرفاقاً في حق من يجري في حقّه، نعم لابدّ أن لا تجري في حق الآخر أيضاً، وإلاّ لزم تعارض الضررين.

ثمّ إن المحقّق العراقي بعد أن منع جريان القاعدة، قال: لابدّ من الرجوع إلى القواعد الأوّلية، وهي هنا سلطنة المالك على ماله بمقتضى القاعدة المشهورة في ألسن الفقهاء «الناس مسلّطون على أموالهم» . ولما كانت هذه القاعدة جارية بلحاظ كل من المالك والمستأجر لما يمتلكه فيقع التعارض بين السلطنتين، إلاّ أنه يقدم حق المالك في أرضه على حق المستأجر في إبقاء زرعه، لامتنانية هذه القاعدة أيضاً، فلا تشمل ما يكون مؤدّياً إلى التصرّف في مال الغير وإتلافه; لأن كل إنسان مسلّط على التصرّف في ماله بالنحو الذي لا يؤدّي إلى إتلاف مال الغير. ومن الواضح أن سلطنة الزارع بإبقاء الزرع في الأرض، تصرّف يؤدّي إلى إتلاف مال الغير وهي منفعة الأرض، بخلاف سلطنة المالك في أرضه بإخراج الزرع منه، فلا تؤدّي إلى إتلاف مال الغير وهو صاحب الزرع، لأن هذا التصرّف ليس هو السبب في تلف مال الغير، وإنما هو مسبّب عن تصرّف الغير في ماله.

لعلّه لوضوح عدم صحّة ما ذكره للتفرقة بين الموردين، إذ لم يرد في لسان الدليل أنه يشترط في السلطنة أن لا يكون متعلّقها علّة للتصرّف في مال الغير، حتى يفرّق بين ما يكون علّة أو معلولاً. وإنما مناط هذا القيد هو

الامتنان والإرفاق، ولا فرق فيه بين أن يكون التصرّف علّة لإتلاف مال الغير أو معلولاً، حاول أن يقرّب مدّعاه في المقام من خلال أمور ثلاثة يمكن استفادتها من مجموع كلامه (قدّس سرّه) وإن كانت العبارة قاصرة عن أداء ذلك:

الأمر الأوّل: دعوى أن تخليص المالك أرضه وإخلاءه من الزرع مترتّب على إشغال الأرض بالزرع من قبل الزارع، لأن التخليص فرع الإشغال، فحالهما حال الدفاع والهجوم، فكما أن الدفاع مترتّب طولاً على الهجوم، كذلك التخليص فرع الإشغال فيكون في مرتبه متأخّرة عنه.

الأمر الثاني: بناءً على ما تقدّم في الأمر الأوّل، فإن سلطنة صاحب الأرض على التخليص هي الأخرى متأخّرة بالتبع عن سلطنة صاحب الزرع على الإشغال، لأن الطولية بين مصبي السلطنتين تؤدي إلى الطولية بين السلطنتين أيضاً، وهذه الطولية بينهما تكون بلحاظ طرفي الإثبات والنفي معاً، كما هو الحال في كل متأخّر ومتقدّم رتبة في نظره (قدّس سرّه) حيث يرى أن أي متأخّر بحسب الرتبة يكون عدمه أيضاً في تلك الرتبة، من قبيل أن وجود المعلول متأخّر رتبة عن وجود علّته، كذلك عدم المعلول متأخّر رتبة عن وجود العلّة، لأن عدم كل شيء في رتبة ذلك الشيء، ضرورة اتحاد النقيضين في الرتبة.

الأمر الثالث: أن قاعدة السلطنة لما كانت إرفاقية فهي مقيدة، وهذا القيد يمكن أن يتصوّر بإحدى صيغتين:

- أن تكون سلطنة المالك على ماله مقيّدة بأن لا يلزم منها أي تصرّف في مال الغير، سواء كان ذلك الغير ممّن له السلطنة على ماله أم لا؟

● أن تكون السلطنة مقيّدة بعدم لزوم التصرّف في مال الغير، لكن ذلك الغير الذي له سلطنة على ماله لا مطلقاً.

ومن الواضح أن دائرة القيد في النحو الثاني أضيق من النحو الأوّل، ومن ثم إذا دار الأمر بين هاتين الصيغتين لتقييد قاعدة السلطنة، فلا محالة تتعيّن الصيغة الثانية، تحفّظاً على إطلاق القاعدة مهما أمكن. نعم لو لم يمكن المصير إلى ذلك، تصل النوبة إلى الصيغة الأولى للتقييد.

إذا اتضحت هذه الأمور نقول: توجد عندنا في المقام سلطنتان:

الأولى: سلطنة صاحب الأرض على تخليص أرضه، وهذه السلطنة وإن أمكن أن تكون مقيّدة بأحد نحوين كما تقدّم في الأمر الثالث، إلاّ أنه لابدّ أن يكون القيد بنحو الصيغة الثانية لما ذكرناه. فينتج ذلك أن سلطنة صاحب الأرض على تخليص أرضه، مقيّدة بأن لا يكون مستلزماً لتفويت سلطنة صاحب الزرع على إبقاء زرعه. وهذا معناه أن سلطنة صاحب الزرع لو وجدت تكون مانعة عن سلطنة صاحب الأرض، فيكون عدمها مؤثّراً في فعلية سلطنته، وهذا أمر معقول لأننا ذكرنا في الأمر الثاني أن السلطنة على الإشغال أسبق رتبة من السلطنة على التخليص، فالأسبق رتبة يمكن أن يكون مانعاً عن وجود المتأخّر رتبة، وأن يكون عدمه دخيلاً في وجود المتأخّر. إذن الصيغة الثانية للتقييد معقولة في هذا الفرض، ونتيجتها كون عدم السلطنة المتقدّمة رتبة تؤثّر في فعلية السلطنة المتأخّرة رتبة.

الثانية: وهي سلطنة صاحب الزرع على الإشغال، فلا يعقل فيها الصيغة الثانية من التقييد، وهو أن لا يلزم من الإشغال تفويت سلطنة صاحب الأرض على التخليص، بحيث يفرض أن سلطنة صاحب الأرض مانعة عن سلطنة

صاحب الزرع على الإشغال لو وجدت ، وأن عدمها مؤثر، فإن هذا غير معقول في نفسه، لما بيّناه في الأمر الثاني من أن السلطنة على التخليص في طول السلطنة على الإشغال نفياً وإثباتاً. ومن الواضح استحالة أن يكون المتأخّر رتبة مانعاً عن فعلية المتقدّم رتبة، بنحو يكون عدمه مؤثّراً في فعلية المتقدّم. إذن فالسلطنة على الإشغال لا يمكن أن تتقيّد بعدم السلطنة على التخليص. من هنا تتعيّن الصيغة الأولى من التقييد، وهو أن تكون سلطنة صاحب الزرع على إبقاء زرعه مقيّدة بأن لا يلزم منها تصرّف متلف في مال الغير، بقطع النظر عن أن يكون لذلك الغير سلطنة على ماله أم لا.

وبذلك يتضح أن سنخ التقيد مختلف في هاتين السلطنتين وليسا هما على نحو واحد. ولما كان القيد المأخوذ في سلطنة الإشغال ثابتاً تكويناً ووجداناً، لأن إبقاء الزرع في الأرض يلزم منه التصرّف في مال الغير أي منفعة الأرض، سواء كان الغير مسلّطاً على ماله أم لا، فسوف تنتفي سلطنة الإشغال جزماً، وبانتفائها يتحقق موضوع سلطنة صاحب الأرض وتكون فعلية، لأنها كانت مقيّدة بعدم سلطنة صاحب الزرع على إبقاء زرعه، والمفروض عدم فعلية تلك السلطنة لعدم إرتفاع مانعها.

هذا تمام مرام المحقّق العراقي (قدّس سرّه) في المقام.

ويرد على هذا الوجه – وإن كان بظاهره فنيّاً – :

أولاً: أن الأمر الأوّل من الأمور الثلاثة التي ذكرها غير تام، لأن التخليص ليس متأخّراً عن الإشغال رتبةً، كتأخّر الدفاع عن الهجوم، بل مرجعهما إلى شيء واحد، نسبته إلى المستأجر اشغال وإلى صاحب الأرض تخليص; وذلك لأن منفعة الأرض التي يستغلّها صاحب الزرع لزرعه، إن

استطاع مالك الأرض أن يسترجعها فهو تخليص، وإن لم يستطع ذلك فهو إشغال. وبتعبير آخر: ان هناك منفعة واحدة، إما أن يستوفيها الزارع أو المالك، ومن الواضح أن إستيفاء أحدهما لها ليس في طول استيفاء الآخر، بل في عرض واحد.

ثانياً: لو سلّمنا الطولية بين الإشغال والتخليص، فلا نقبل الأمر الثاني وهو الطولية بين السلطنتين، فإنه لا موجب لذلك إلاّ تخيّل أن كلاً من السلطنتين لما كانا عارضين للوجود العنواني لموضوعهما، وأن المعنون وهو التخليص في طول الإشغال خارجاً كما هو المفروض، فهذه الطولية تسري إلى عرضيهما أيضاً، فتكون سلطنة التخليص في طول سلطنة الإشغال.

إلاّ أن هذا الكلام غير صحيح; وذلك:

- لأن السلطنتين هنا عَرَضان للوجود العنواني أي الذهني للإشغال والتخليص، لا للوجودين الخارجيين، ولو فرض ترتبٌ فإنما هو بين واقع الإشغال والتخليص خارجاً لا ذهناً.
- مضافاً إلى أننا ذكرنا مراراً أن الطولية بين المعروضين لا يلزم منها الطولية بين العارضين بوجه من الوجوه.

ثالثاً: فلو سلّمنا أن هذه السلطنة في طول تلك السلطنة، فلا نسلّم أن عدمها في طول تلك السلطنة أيضاً، إلاّ بناءً على كبرى وحدة النقيضين في الرتبة، وأن ما مع المتقدّم متقدّم، وقد ذكرنا مراراً عدم تمامية ذلك.

رابعاً: عدم تمامية ما ذكر في الأمر الثالث، من أن السلطنة يمكن تقييدها بأحد نحوين، فنقيدها بالنحو الثاني لأنه أخصّ، ومع عدم إمكانه فبالنحو الأوّل. إنما الصحيح أن نرى ما هو ملاك التقييد في المقام؟ وقد ذكرنا أن

مناط ذلك هو الإرفاق والامتنان، وهو يقتضي أن يقيد كلّ منهما بأن لا يستلزم التصرّف المتلف في مال الآخر، لأنه لو استلزم لكان على خلاف الإرفاق بالنسبة إليه، وبعد ذلك لا يفرق بين أن يكون قد جعل للآخر سلطنة في الرتبة السابقة أم لا. وهذا معناه أن نكتة الإرفاقية التي هي ملاك الإرفاق، تقتضي دائماً تعيّن الصيغة الأولى. وعليه فلا يبقى فرق ما بين هاتين السلطنتين من هذه الناحية. نعم ما ذكر في الصيغة الثانية من التقييد، وهو عدم المزاحمة مع سلطنة الغير، ليس هو من باب الإرفاق وإنما هو تقييد عقلي بملاك استحالة اجتماع سلطنتين متنافيتين.

وفي الختام لابدّ أن يعلم أن ما ذكر في هذا الوجه كان قائماً على فرض أن تكون قاعدة السلطنة ثابتة بدليل لفظي، ليمكن التمسّك بإطلاقه، وليس الأمر كذلك، وإنما ثبتت هذه القاعدة بدليل لبّي من إجماع أو سيرة، وبعض الروايات الخاصة التي يمكن أن يتصيّد منها هذا المعنى ولا إطلاق لها. وعلى هذا الأساس فلابدّ من الاقتصار على القدر المتيقّن منها[1].

---

(١) استدل لإثبات هذه القاعدة بالروايات والإجماع والسيرة العقلائية.

أما الروايات فبعضها صرّحت بهذه القاعدة كالرواية المعروفة والمشهورة في ألسن الفقهاء، المرسلة عن النبي (صلّى الله عليه وآله) أنّه قال: «الناس مسلّطون على أموالهم» بحار الأنوار، ج٢، ص٢٧٢ (الطبعة الحديثة). وهذه الرواية وإن كانت مرسلة، إلاّ أنها مجبورة بعمل الأصحاب قديماً وحديثاً. قال المحقّق السيّد الطباطبائي في الرياض في المسألة الثانية من كتاب إحياء الموات: «فإنّ حديث نفي الضرر المستفيض معارض بمثله من الحديث الدال على ثبوت السلطنة على الإطلاق لربّ الأموال، وهو أيضاً معمول به بين الفريقين» رياض المسائل في بيان الأحكام =

= بالدلائل، آية الله المحقّق السيّد علي الطباطبائي، مؤسسة آل البيت للطباعة والنشر، الطبعة الحجرية، ج٢ ، ص٣٢٠.

وبعضها يمكن أن يتصيّد منها هذا المعنى، من قبيل:

● ما رواه سماعة قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): الرجل يكون له الولد أيسعه أن يجعل ماله لقرابته؟ قال: «هو ماله يصنع ما شاء به إلى أن يأتيه الموت».

● ورواية أخرى عن سماعة عن أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام) مثله، وزاد: إن لصاحب المال أن يفعل بماله ما شاء ما دام حيّاً، إن شاء وهبه، وإن شاء تصدّق به، وإن شاء تركه إلى أن يأتيه الموت». وسائل الشيعة، الفقيه المحدّث الحرّ العاملي، ج١٩ ص٢٩٦، الحديث الأوّل والثاني من الباب ١٧ من كتاب الوصايا.

ومن الواضح أن ذكر الهبة والصدقة ونحوهما من باب ذكر المثال، وإلاّ فقد صرّحت الروايتين بأن له أن يصنع بماله ما يشاء، وليست السلطنة على المال غير هذا.

أمّا الإجماع، فهو ظاهر جملة من كلمات القوم حيث أرسلوها إرسال المسلّمات:

● قال الشيخ في الخلاف: «ليس لأصحابنا نصّ في جواز إقراض الجواري. ولا أعرف لهم فيه فتيا. والذي يقتضيه الأُصول أنه على الإباحة» إلى أن يقول: «دليلنا: أن الأصل الإباحة، والحظر يحتاج إلى دليل، وأيضاً روي عن النبي (صلى الله عليه وآله) أنّه قال: «الناس مسلّطون على أموالهم». (كتاب الخلاف، للطوسي، ج٣ ص١٧٦، باب البيوع، المسألة ٢٩٠).

● وقال المحقّق الكركي في جامع المقاصد في شرح قول العلاّمة (قدّس سرّه): «ويجبر على البيع لا التسعير على رأي» ما نصّه «هذا أصحّ، لأنّ الناس مسلّطون على أموالهم، إلاّ أن يجحف في طلب الثمن أو يمتنع من تعيينه». (جامع المقاصد في شرح القواعد، المحقّق الثاني الشيخ علي بن الحسين الكركي، المتوفى سنة ٩٤٠هـ، ج٤ ص٤٢، بحث الاحتكار، تحقيق: مؤسسة آل البيت لإحياء التراث).

=

● وقال المحقّق العاملي في مفتاح الكرامة ، في ذيل العبارة السابقة: «إجماعاً وأخباراً متواترة كما في السرائر، وبلا خلاف كما في المبسوط، وعندنا كما في التذكرة... للأصل وعموم السلطنة» (مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة، للمحقّق المتتبّع السيّد محمد جواد الحسيني العاملي (قدّس سرّه)، ج٤، ص١٠٩، مؤسسة آل البيت عليهم السلام).

● واستدلّ بها صاحب الجواهر في مواضع متعدّدة، وأرسلها إرسال المسلمات، في أبواب كثيرة كالبيع والرهن والصلح والشركة والمزارعة والمساقاة والوديعة والعارية وكتاب السبق والغصب والأطعمة والأشربة وإحياء الموات وغيرها.

قال في كتاب «إحياء الموات» من الجواهر في مسألة ما إذا تصرّف الإنسان في داره بما يوجب تضرر الجار تضرّراً فاحشاً، بعد الحكم بمنعه استناداً إلى حديث نفي الضرر والضرار المعمول به بين الخاصة والعامة المستفيض بينهم، ما نصّه: «وقد يناقش بأن حديث الضرر المستفيض معارض بمثله من الحديث الدالّ على ثبوت السلطنة على الإطلاق لربّ المال، وهو أيضاً معمول به بين الفريقين، والتعارض بينهما تعارض العموم من وجه، والترجيح للثاني بعمل الأصحاب». (جواهر الكلام، الشيخ محمد حسن النجفي، ج٣٨، ص٥٠، دار الكتب الإسلامية، مرتضى آخوندي).

وهذا الكلام واضح في أن هذا الحديث المرسل بلغ من القوّة بعمل الأصحاب، بحيث يقدّم على حديث «لا ضرر» المستفيض من طرق الفريقين، بل ادّعي تواتره كما تقدّم.

● واستدلّ بها الشيخ الأنصاري في مواضع أيضاً، وأرسلها إرسال المسلّمات. قال في رسالة قاعدة «لا ضرر» المطبوعة في ملحقات المكاسب: «وينبغي التنبيه على أمور؛ الأوّل: أن دليل هذه القاعدة حاكم على عموم أدلّة إثبات الأحكام الشامل لصورة التضرّر بموافقتها»، إلى أن يقول: «خلافاً لما يظهر من بعض من عدّهما من
=

= المتعارضين، حيث إنّه ذكر في مسألة تصرّف الإنسان في ملكه مع تضرّر جاره، أن عموم نفي الضرر معارض بعموم "الناس مسلّطون على أموالهم"» ثم أشكل على ذلك بحكومة دليل القاعدة على قاعدة السلطنة، واستدلّ على ذلك بجريان سيرة الفقهاء في موارد مختلفة عليه «منها استدلالهم على ثبوت خيار الغبن وبعض الخيارات الأُخر بقاعدة نفي الضرر، مع وجود عموم "الناس مسلّطون على أموالهم" الدالّ على لزوم العقد وعدم سلطنة المغبون على إخراج ملك الغابن بالخيار عن ملكه». (المكاسب، ص٣٧٣).

أما السيرة والبناء العقلائي، فإن هذه القاعدة «قاعدة عقلائية قبل أن تكون شرعية، ولم يزل بناء العقلاء عليها من قديم الزمان إلى عصرنا هذا، ولا فرق فيها بين أرباب الملل الإلهية وغيرهم، حتى إن من أنكرها بلفظه لا ينكرها في عمله، وإن الذين ادّعوا إلغاءها بالمرّة في كتبهم ومدارسهم لم يوفقوا له في العمل ، وكلّهم يرون أن للإنسان التصرّف في ملكه بما يراه، إلاّ إذا منعه الشرع أو نهى عنه القوانين المعتبرة عندهم، ولا يشكّ في هذا أحد منهم، ومن أنكره فإنّما ينكره باللسان وقلبه مطمئن بالإيمان. بل يمكن أن يقال: إنها من القواعد الفطرية، قبل أن تكون عقلائية، فإن ما عند العقلاء من القوانين لها أصول وجذور في أعماق فطرياتهم ما لم ينحرف عنها بأمور قسرية. كما أن أحكام الشرع أيضاً تنطبق على الفطريات، فيطابق التشريع التكوين». (القواعد الفقهية، ناصر مكارم الشيرازي، ج٤، ص٢٩).

التنبيه الثالث: نسبة القاعدة إلى أدلة الأحكام الأولية

إن نسبة «لا ضرر» إلى أدلّة الأحكام الأوّلية هي العموم من وجه، ومقتضى ذلك هو التساقط، لذا وقع الإشكال في كيفية تخريج العمل بالقاعدة وتقديمها على أدلّة تلك الأحكام. وقد ذكر الأعلام تقريبات متعدّدة لذلك:

التقريب الأوّل: أن دليل القاعدة قطعي السند باعتبار استفاضة نصوص «لا ضرر». فهنا إن كانت أدلّة الأحكام الأوّلية قطعية السند أيضاً، فيتعارضان ويتساقطان، لأنه لا موجب لتقديم أحدهما على الآخر ، وإن لم تكن كذلك، فتكون مشمولة لأدلّة حجّية خبر الواحد، وقد ذكرنا هناك أن خبر الواحد إذا تعارض بنحو التباين أو العموم من وجه مع الكتاب الكريم أو السنّة القطعية من حيث السند، يكون ساقطاً عن الحجّية، فيخرج الدليل الظنّي الدالّ بإطلاقه على الحكم الضرري بمقدار مادة الاجتماع عن الشمول لأدلّة الحجّية، ويبقى دليل القاعدة بلا معارض.

هذا البيان بالإضافة إلى أنه أخصّ من المدّعى، لأنه لا يتمّ إلاّ في موارد عدم قطعية سند الأحكام الأولية، غير تام; لأنه موقوف على:

- فرض تواتر روايات القاعدة أو استفاضتها، بحيث يوجب القطع

العادي بذلك، وقد تقدّم أن تحصيل مثل ذلك محلّ تأمّل بل منع.

● استقطاب التعارض بين دليل القاعدة وأدلّة الأحكام الأوّلية ، بنحو لا يمكن الجمع الدلالي بينهما، حتى ينتهي الأمر إلى التعارض السندي، وهو غير تام لما سيظهر من خلال البحوث اللاحقة.

التقريب الثاني: أن دليل القاعدة إذا لوحظ مع كل واحد من أدلّة الأحكام الأوّلية، فالنسبة وإن كانت هي العموم من وجه، فلا موجب لتقديمه عليها، لكن إذا لوحظ مع مجموع تلك الأدلّة وإطلاقاتها، كانت أخصّ منها فيتقدّم عليها(١).

واعترض السيد الأستاذ كما في الدراسات قائلاً: «إنّه لا موجب لفرض جميع الأدلّة بمنزلة دليل واحد، وملاحظة النسبة بينها وبين دليل "لا ضرر" لأن الأخصية إنّما تلحظ بالنسبة إلى ما هو طرف المعارضة، لا إلى ما ليس كذلك. والذي هو طرف المعارضة في المقام إنّما هو كل واحد واحد من تلك الأدلّة. ومن الواضح أن النسبة حينئذ هي العموم من وجه، وليس طرف المعارضة هو المجموع حتى يقال إن النسبة هي الأخصية»(٢).

والتحقيق أن تقديم أحد الدليلين المنفصلين المتعارضين على الآخر باعتبار الأخصية فيه مسلكان:

المسلك الأوّل: أن تقديم الخاص على العام، إنما هو بملاك تقدّم الظهور الأقوى على الأضعف، وأحد مظاهر هذه الأقوائية في الظهور هي الأخصية.

---

(١) منية الطالب، ج٢، ص٢١٣ .

(٢) دراسات في علم الأصول، ج٣، ص٥١٣ .

بناءً على ذلك يكون ما ذكره السيّد الأستاذ تامّاً. وذلك لأننا بعد أن فرضنا أن ملاك تقديم الأخص إنّما هو لأقوائية ظهوره، إذن لابدّ أن يفرض أنه كذلك بالنسبة إلى ما وقع طرفاً للمعارضة معه. ودليل القاعدة وإن فرض كونه أخص من مجموع الأدلّة، لكن ما هو طرف المعارضة ليس هو المجموع بما هو، بل هذا الدليل أو ذاك. ومن الواضح أن أخصية دليل القاعدة من المجموع لا يوجب أقوائيته من كل واحد من الأدلّة في نفسه.

المسلك الثاني: أن التقديم بالأخصية إنّما هو من باب فرض المخصّص المنفصل كأنه متصل.

توضيحه: أن الفاصل الزمني بين كلامين للشارع، يقتضي بحسب طبعه الأوّلي أن يستقر ظهور الكلام الأوّل على النحو الذي كان مكتنفاً به من قرائن الحال والمقال. فإذا جاء ما ينافي الأوّل في ظهوره كان معارضاً له. إلاّ أن الشارع حيث إنه أقام قرينة عامّة على أن بناءه هو التدرّج في بيان أحكامه، وأنه يعتمد القرائن المنفصلة في مقام التخصيص والتقييد، فيكون حال الشارع من قبيل من له مجلس واحد مستمرّ منذ بداية البيانات التشريعية إلى نهايتها، فتنزل هذه الفواصل الزمنية منزلة العدم. من هنا فلابدّ أن نتعامل مع خطاباته المنفصلة معاملة الخطابات المتصلة. وبتعبير آخر: إذا ثبت من حال المتكلّم أو مقاله أنه سنخ شخص على خلاف النظام العام للمحاورة، يتدرج في مقام بيان تمام مراده، يقطّع الكلام الواحد ويذكر العام في وقت والخاص في وقت آخر، فإنّه حينئذ يكون الخاص المنفصل متصلاً في كلام هذا الشخص من حيث كشفه عن المدلول التصديقي، وإن لم يكن متصلاً بلحاظ المدلول التصوّري.

بناءً على هذا المسلك، فإنّ دليل القاعدة وإن كان منفصلاً عن أدلّة الأحكام الأوّلية، إلاّ أنه يُفرض متّصلاً بها. وعلى هذا الأساس فدليل القاعدة وإن لم يقع طرفاً للمعارضة مع مجموع الأدلّة، بل مع كل واحد واحد منها، لكن لما كان الفاصل الزمني غير موجود على هذا الفرض، فتكون القاعدة كأنّها متصلة مع تلك الأدلّة، فتقدّم عليها لكونها أخصّ من المجموع، كما لو قال الشارع في مجلس واحد: يجب الوضوء ويجب الغسل، ويجب الصوم على كل مكلّف، ولا يثبت وجوب ضرري. فنفي الضرر هنا بعدم ظهور تلك الأدلّة في العموم، لكونه أخصّ من المجموع، فيصلح عرفاً للقرينية عليها، لكن لا حقيقة وواقعاً بل حكماً. وهذا هو المعبّر عنه في كلمات المحقّق النائيني (قدّس سرّه) والذي أرسله كأصل مسلّم به، من أنه كلما كان على فرض اتصاله قرينة هادمة للظهور، كان في فرض الانفصال قرينة هادمةً للحجّية.

والإنصاف أن هذا التقريب بناءً على المسلك الثاني في غاية المتانة، وإن لم يكن تامّاً على المسلك الأوّل المتداول في كلمات القوم.

التقريب الثالث: أن دليل القاعدة وإن كان يتعارض مع كل دليل من تلك الأدلّة بنحو العموم من وجه، لكن لما كانت نسبته مع جميع الأدلّة نسبة واحدة فلو قدّم عليه كل واحد منها، فلا يبقى له مورد أصلاً، وللزم إلغاء القاعدة. ولو قدمنا بعضها دون بعض فهو ترجيح بلا مرجّح، فيتعيّن أن تتقدّم هذه على سائر الأدلّة، لعدم لزوم أي محذور لبقاء حكمها في غير مورد الضرر(١).

---

(١) منية الطالب، ج٢، ص٢١٣ .

واعترض السيّد الأستاذ على هذا التقريب بأن «نسبة دليل نفي الضرر مع الأدلّة المثبتة للأحكام في مواردها، بما أنها عموم من وجه، فبناءً على ما هو المختار من أن الدليلين المتعارضين بالعموم من وجه، إذا كان العموم في أحدهما مستنداً إلى الوضع وفي الآخر إلى مقدّمات الحكمة، يتقدّم ما يكون عمومه بالوضع على الآخر، وإذا كان كلّ منهما بالإطلاق يتساقط الظهوران. فيرجع إلى عموم أو إطلاق غيرهما أو إلى أصل عملي. فلابدّ من النظر إلى الدليل المعارض لدليل نفي الضرر، فإن كان عمومه بالإطلاق فيسقط الظهوران ويرجع إلى الأصل العملي، فتكون النتيجة نتيجة نفي الضرر من حيث نفي الحكم الإلزامي، وأمّا إذا كان عموم الدليل وضعياً، فيتقدّم على دليل نفي الضرر، وعلى ذلك فلابدّ من التفكيك بين الموارد من دون لزوم الترجيح بلا مرجّح»[1].

إلاّ أن هذا الكلام وإن استطاع أن يبيّن لنا وجه تقديم بعض أدلّة الأحكام الأوّلية على دليل القاعدة، فلم يلزم محذور الترجيح بلا مرجّح، إلاّ أنه لم يرفع محذور لزوم اللغوية وسقوط القاعدة رأساً، لأن القاعدة سقطت في بعض الموارد باعتبار تقدّم تلك الموارد عليها، وتساقطت في بعضها الآخر باعتبار معارضتها معها.

إلاّ أنه يمكن أن يوجّه هذا التقريب بنحو أكثر فنية، وهو أن يقال: إن القاعدة لها مفادان:

● نفي الحكم الضرري بنحو القضية المهملة التي هي في قوّة السالبة

---

(١) دراسات في علم الأصول، ج٣، ص٥١٣ .

الجزئية، وهذا القدر ثابت بنحو النصوصية من دليل القاعدة، لقوّة ظهورها العرفي في ذلك، بلا حاجة إلى ضمّ مقدّمات الحكمة.

● أنه لا يوجد حكم ضرري على الإطلاق بنحو السالبة الكلية، وهذا المدلول لا ينعقد إلاّ ببركة تمامية مقدّمات الحكمة.

حينئذ نقول: إنّ دليل القاعدة بلحاظ مفاده الأوّل، يعارض مجموع أدلّة الأحكام الأوّلية، وذلك لأن مفاد القضية المهملة (الثابتة في الرتبة السابقة على مقدّمات الحكمة)، أن بعض الأحكام لا تثبت في حالة الضرر، فتكون منافية لمجموع تلك الأدلّة، لأن كل حكم شرعي فهو ثابت في حالة الضرر بمقتضى الإطلاق، فيقع التعارض بين السالبة الجزئية والموجبة الكلية، فتقدّم القاعدة عليها، لما ثبت في محلّه أنه متى ما تعارض إطلاق حكمي مع ظهور نصّي، قدّم الثاني على الأوّل.

وحيث إنّ الإطلاقات الساقطة في أدلّة الأحكام الأوّلية غير متعيّنة، فيقع التعارض بين نفس تلك الأدلّة، للعلم الإجمالي بكذب بعضها، وبعد التساقط لا يبقى مانع من الرجوع إلى إطلاق «لا ضرر» الذي هو المفاد الثاني للقاعدة.

ويمكن الاعتراض على هذا التقريب بهذه الصيغة باعتراضين:

الاعتراض الأوّل: أنه لا وجه لدعوى أن إطلاقات الأدلّة الأوّلية تتعارض فيما بينها وتتساقط، بل هذه الإطلاقات كما تتعارض في أنفسها من ناحية، فهي تعارض إطلاق دليل القاعدة من ناحية اُخرى، لأنّ الجميع في عرض واحد. وتوضيحاً لذلك: لو فرضنا أن أدلّة الأحكام الأوّلية هي اثنان فقط، كدليل وجوب الغسل ودليل وجوب الوضوء، والمفروض أن القاعدة

نفت حكماً ما بنحو القضية المهملة الذي هو المفاد الأوّل، وبإطلاق القاعدة نطبّق النفي على أحد الحكمين بنحو العلم الإجمالي كما هو المفاد الثاني، فهنا كما أن إطلاق دليل وجوب الغسل لحالة الضرر يعارض إطلاق دليل وجوب الوضوء لتلك الحالة، كذلك يعارض مع إطلاق دليل القاعدة، لأنّ المفروض أن المفاد الثاني هو ظهور إطلاقي وليس نصياً، إذن فيكون الجميع في رتبة واحدة، فتتعارض وتتساقط، ولا موجب لنجاة إطلاق القاعدة عن المعارضة.

إلاّ أن هذا الاعتراض يمكن الجواب عنه من خلال ما ذكرناه في بعض تنبيهات العلم الإجمالي ، وهو أنه كلّما كان هناك دليلان متعارضان، وكان تقديم كلّ منهما على الآخر ترجيحاً بلا مرجّح، واختص أحد الدليلين بنكتة هي أنه لو فرض جواز تقديمه بلا مرجّح على معارضه، يبتلي بمحذور الترجيح بلا مرجّح من ناحية أُخرى بخلاف العكس تعيّن تقديم الدليل الذي لا يكون فيه محذور من ناحية أُخرى على الدليل الذي يكون فيه ذلك. فمثلاً لو كان عندنا دليلان متعارضان «ألف وباء» ودليلان آخران متعارضان «ألف وباء» أيضاً، وكان يلزم من تقديم كل «ألف» على معارضه الترجيحُ بلا مرجّح، وكذلك العكس أيضاً. لكن لو فرض أنه استحال لسبب من الأسباب تقديم كلا «البائين» على كلا «الألفين» من غير ناحية الترجيح بلا مرجّح، ولم يكن هناك مانع من تقديم كلا «الألفين» على «البائين» سوى المحذور الأوّل، في مثله يقدّم كلا «الألفين» على معارضهما، ولا يتقدّم شيء من «البائين» على معارضهما.

فلو طبقنا هذه الكبرى على المقام نقول: عندنا دليلان هما وجوب الغسل ووجوب الوضوء، وهما «الباءان» مثلاً، وعندنا إطلاق القاعدة للغسل

الضرري وإطلاقها للوضوء الضرري، ولنفرض أنهما «الألفان»، فتقديم كلا الألفين على كلا «البائين» لا محذور منه سوى الترجيح بلا مرجح، أمّا تقديم كلا «البائين» على كلا «الألفين» فهو بالإضافة إلى محذور الترجيح بلا مرجح، يستلزم إلغاء القاعدة رأساً، وهذا منافٍ للقضية المهملة الثابتة بالنصّ. فيكون الجمع بين تقديم كلا «البائين» غير معقول في نفسه.

ولا يمكن ترجيح «الباء» الأُولى على «الألف» الأولى فقط، دون «الباء» الثانية على «ألفها» كأن نقدّم إطلاق دليل الغسل على إطلاق القاعدة، دون دليل وجوب الوضوء، لأنه ترجيح بلا مرجح، وهو غير محذور ترجيح أحد المتعارضين على الآخر بلا مرجح.

والحاصل أنه كلما كان ترجيح أحد المتعارضين واجداً لمحذور عقلي زائد على محذور المعارضة بينهما، يكون هو المتعيّن للسقوط، بخلاف الفاقد لذلك المحذور الزائد. فلو تمّت هذه الكبرى في محلّها، أمكن تخريج هذا التقريب على أساسها.

الاعتراض الثاني: إذا صدر من الشارع خطابات وظهورات إطلاقية متعدّدة، وعلمنا إجمالاً بكذب بعضها، فهل يسقط الجميع بالتعارض، أو يبقى بعضها على الحجية؟

فإن كان الأوّل، فلازمه سقوط جميع إطلاقات أدلّة الأحكام الأوّلية لتعارضها فيما بينها، فيبقى إطلاق القاعدة بلا مانع. وإن كان الثاني بتقريب: أن أصالة الإطلاق في كلّ دليل بعنوانه التفصيلي وإن كان لا يجري، لأنه معارض بمثله في الدليل الآخر، لكن لما كان نفي الحكم الضرري بمقتضى المفاد الأوّل لا يسقط كل إطلاقات أدلّة الأحكام الأوّلية، بل يبقى بعضها غير

المعيّن حجّة، فيقع التعارض بين البعض الباقي وإطلاق القاعدة ويتساقطان.

إلاّ أن تمامية ذلك موقوف على قبول أن أدلّة الحجّية تساعد على بقاء الحجّية لمثل هذا العنوان الإجمالي. وتحقيقه موكول إلى بحث التعادل والتراجيح.

التقريب الرابع: أننا حتى لو قبلنا أن القاعدة عندما تتعارض مع أدلّة الأحكام الأوّلية الإلزامية بنحو العموم من وجه، يسقط الجميع. لكنه يكفينا بعد التساقط أنه لا يبقى دليل على وجوب الوضوء أو وجوب القيام في الصلاة إذا كان ضررياً. فنرجع إلى الأصل الجاري في المقام وهو البراءة. فتكون النتيجة الحاصلة هي نتيجة تقدّم دليل «لا ضرر» على المعارض له أيضاً.

واعترض السيّد الأستاذ بأن هذا البيان وإن كان كافياً في مقام نفي وجوب الوضوء مثلاً، باعتبار الرجوع إلى البراءة بعد سقوط إطلاق دليل وجوب الوضوء، لكنه لا يكفي لإثبات وجوب آخر مترتّب على جريان القاعدة واقعاً، كوجوب التيمّم، على هذا لا يمكن أن نثبت بهذا الوجه جميع الثمرات المترتّبة على جريان القاعدة[1].

ولكن قد يقال: إنّ هذه الموارد التي أُشير إليها يتكوّن فيها بحسب الحقيقة علم إجمالي، أمّا بوجوب الوضوء أو التيمّم، لأن المفروض أن وجوب التيمّم معلّق على عدم وجوب الوضوء واقعاً، وهنا لا يعلم المكلّف أن القاعدة جارية في حقّه أم لا؟

---

(١) دراسات في علم الأصول، ج٢، ص٥١٢ .

وعلى هذا لا يكون المورد من صغريات جريان البراءة، لأن هذا العلم الإجمالي يكون منجزاً، فيجب الاحتياط بالعمل بكلا الجانبين . لكن لما لم يكن وجوب الاحتياط ثابتاً بدليل من الأدلّة الشرعية، وإنّما هو بحكم العقل، فيمكن رفع هذا الوجوب بالقاعدة بلحاظ أحد طرفيه وهو الوضوء الضرري، مع بقاء وجوب الاحتياط بلحاظ الطرف الآخر وهو التيمّم على حاله، لحرمة المخالفة القطعية من دون لزوم ضرر منه.

اذن فنحن لا نحتاج في مقام تنجيز وجوب التيمّم أو الصلاة من جلوس إلى أكثر من قواعد العلم الإجمالي، حيث نحصل من خلالها على نفس النتيجة المطلوبة من جريان القاعدة.

التقريب الخامس: ما أشار إليه الشيخ الأنصاري وتبعه المحقّق الخراساني من أن وقوع القاعدة في مقام الامتنان يكفي في تقديمها على العمومات[1].

إلاّ أن هذا القدر من البيان في غاية الإجمال والغموض، إلاّ أن يقصد منه أحد وجهين:

الأوّل: أن لسان الامتنان يأبى عن التخصيص والتقييد، فيكون هذا بنفسه قرينة موجبة لقوّة الظهور العرفي في القاعدة، فتقدّم على إطلاقات الأدلّة الأوّلية بملاك الأظهرية كما تقدّم.

الثاني: أن سياق الامتنان يستبطن نكتة تقتضي تقديمها على العمومات، بتقريب: أننا إذا قبلنا أن القاعدة هي في مقام الامتنان على المكلّفين، فهذا يعني أن جعل الضرر يكون مانعاً عن تأثير المقتضيات التشريعية، وإلاّ لو كان

---

(١) حاشية كتاب فرائد الأصول، ص١٦٩ .

الضرر منفياً من باب أنه لا مقتضي له أصلاً في نفسه، فلا معنى للامتنان. إذن فالعرف يفهم من هذه القرينة أن القاعدة بصدد جعل المانعية للضرر، ومن الواضح أن دليل المانعية له نظر إلى دليل الممنوع لأنها تستبطن بنفسها النظر إلى الممنوع، فيتقيّد بعدم وجود المانع، حينئذ تكون هذه نكتة فنية لاستظهار الحكومة من دليل القاعدة، وهذا ما سنعرض له في التقريب اللاحق.

التقريب السادس: تقديم القاعدة على إطلاقات أدلّة الأحكام الأوّلية بالحكومة، وهو مختار الشيخ الأعظم والميرزا النائيني ومدرسته كالسيد الأستاذ(١).

---

(١) قال الشيخ الأعظم في «رسالة نفي الضرر»: «إنّ دليل هذه القاعدة حاكم على عموم أدلّة إثبات الأحكام الشامل لصورة التضرّر بموافقتها، وليس معها من قبيل المتعارضين، فيلتمس الترجيح لأحدهما، ثم يرجع إلى الأصول، خلافاً لما يظهر من بعض من عدّهما من المتعارضين حيث إنه ذكر في مسألة تصرّف الإنسان في ملكه مع تضرّر جاره، أن عموم نفي الضرر معارض بعموم الناس مسلّطون على أموالهم، ونحو ذلك في مسألة جواز الترافع إلى حكّام الجور مع انحصار إنقاذ الحق في ذلك.

وفيه ما تقرّر في محلّه من أن الدليل الناظر بدلالته اللفظية إلى اختصاص دليل عام ببعض أفراده، حاكم عليه ولا يلاحظ فيه النسبة الملحوظة بين المتعارضين، نظير حكومة أدلّة الحرج على ما يثبت بعمومه التكليف في موارد الحرج، وعليه جرت سيرة الفقهاء في مقام الاستدلال في مقامات لايخفى».

(رسالة في قاعدة نفي الضرر، المطبوعة في آخر المكاسب، ص٢٧٣ وكذلك في فرائد الأصول، ج٢ ص٥٣٥).

واعترض المحقّق صاحب الكفاية في حاشيته على الفرائد على هذا الكلام بقوله: «حكومتها يتوقف على أن يكون بصدد التعرّض لبيان حال أدلّة الأحكام المورثة =

= للضرر بإطلاقها أو عمومها على ما أفاده (قدّس سرّه) أو حال الأدلّة الدالّة على جواز الإضرار بالغير أو وجوب تحمّل الضرر عنه بالإطلاق أو العموم على ما ذكرنا، وإلا بأن يكون لمجرّد بيان ما هو الواقع من نفي الضرر، فلا حكومة لها، بل حالها كسائر أدلّة الأحكام.

وأجاب المحقّق النائيني عن هذا الاعتراض بقوله: «لا فرق في الحكومة بين أن يكون لمجرّد بيان ما هو الواقع من نفي الضرر، وأن يكون بصدد التعرّض لبيان حال الأحكام، لأنه ليست الحكومة منحصرة في أن يكون الحاكم مفسّراً للمحكوم بلفظ «أي وأعني» بل إذا رفع أحد الدليلين ما أخذ موضوعاً مثلاً في الآخر، فهذا أيضاً حاكم، كما في مثل «لاشك لكثير الشك» الحاكم على قوله «إذا شككت فابن على الأكثر» . فبناءً على أن يكون المراد من الحديث نفي الحكم بلسان نفي الموضوع، فهذا الدليل إذا أخرج فرداً من موضوع أدلّة الأحكام فهو حاكم عليها».

ثم قال (قدّس سرّه) : «إن بيان وجه الحكومة مطلقاً في المقام، وبيان ضابطها في كل مقام على طريق الإجمال، يتوقّف على تمهيد مقدّمة وهي:

إن القرينة تارة تكون قرينة للمجاز، وأخرى للتخصيص أو التقييد، بناءً على ما هو الحق من أن العام المخصّص أو المطلق المقيّد ليس بمجاز. والفرق بينهما أن قرينة المجاز قرينة للمراد من اللفظ، فإن «يرمي» في قولك «رأيت أسداً يرمي» قرينة على أن المراد من «الأسد» في هذا الكلام بالدلالة التصديقية هو الرجل الشجاع. وأما المخصّص أو المقيّد فليس قرينة للمراد من اللفظ، بل قرينة لموضوع الحكم وإن عنوان العام أو المطلق ليس تمام الموضوع، بل جزؤه.

وعلى هذا فمراد شيخنا الأنصاري (قدّس سرّه) من أن الحكومة هي أن يكون أحد الدليلين بمدلوله اللفظي متعرّضاً لحال دليل آخر، ليس خصوص ما كان الحاكم من قبيل قرينة المراد من اللفظ، بأن يفسّر بكلمة «أي أو أعني» وإلاّ لاختصّ بالأدلّة =

= اللفظية، ولا يشمل حكومة بعض الأحكام العقلية على بعض. بل مراده الأعمّ من ذلك، فمن أقسامها ما كان أحد الدليلين ينفي ما هو المفروض موضوعاً في الدليل الآخر أو يثبت موضوعاً مثل ما فرض موضوعاً في الدليل الآخر، كما إذا قيل «أكرم العلماء» وورد دليل على أن زيداً مع كونه عالماً ليس بعالم، أو يدلّ على أن زيداً مع كونه جاهلاً عالمٌ.

وبالجملة غرضه من هذا البيان الفرق بين التخصيص والحكومة، فإن ضابط التخصيص أن لا يكون في اللفظ إشعار أصلاً بالحكم الثابت في العام، فإنّ قوله: «لا تكرم زيداً» لا تعرّض له بحسب المدلول بالحكم الثابت في جميع أفراد العلماء الشامل لزيد، فكونه بياناً للعام إنّما هو بحكم العقل بعد العلم بصدور الخاص والعام من العاقل الملتفت، فإنّ العقل يحكم بأن الملتفت لا يحكم واقعاً بوجوب إكرام جميع الافراد مع حكمه في فرد منها بخلاف حكمه في سائر الأفراد، وبعد نصوصية الخاص وأظهريته من العموم في شموله له، يحكم بأن المتكلّم لم يقصد من العموم هذا الفرد.

وضابط الحكومة: أن يكون هذا الوجه من الجمع مدلولاً لفظياً، ولا تختص الدلالة اللفظية بأن يكون مدلول الحاكم، وهو أردت من المحكوم هذا. حتى يكون شارحاً بلفظ «أي وأعني» ونحوهما، فيكون كقرينة المجاز، بل تشمل ما كان كالمقيّد والمخصّص بياناً للمراد من الحكم الواقعي، كأغلب الحكومات، فإن مثل قوله «لا شك لكثير الشكّ» يبيّن بنفس مدلوله اللفظي موضوع قوله «إذا شككت فابن على الأكثر» ويضيّق دائرة الموضوع.

فالفرق بين التخصيص والحكومة هو، أن بيانية الخاص للعام إنّما هي بحكم العقل، وبيانيّة الحاكم للمحكوم إنّما هي بنفس مدلوله، وفرق آخر بينهما وهو أن الحكومة تتوقّف على ورود المحكوم أولاً ثم ورود الحاكم، وذلك لأنه مسوق لبيان حكمه ومتفرّع عليه، بخلاف التخصيص الذي هو أحد أقسام التعارض.

=

وبالجملة لو لم يرد حكم من الشارع لا عموماً ولا خصوصاً ، فلا مجال لورود قوله (صلى الله عليه وآله) «لا حرج في الدين» و «لا ضرر في الإسلام» وهذا بخلاف مثل «لا تكرم زيداً» فإنه غير متفرّع على ورود «أكرم العلماء».
ثمّ إنّ الحكومة على أقسام، منها: ما يتعرّض لموضوع الحكم، كما لو قيل: بأن «زيداً ليس بعالم» بعد قوله «أكرم العلماء» . ومنها: ما يتعرّض لمتعلّق الحكم الثابت في المحكوم، كما لو قيل: إنّ الإكرام ليس بالضيافة. ومنها: ما يتعرّض لنفس الحكم كما لو قيل: بأن وجوب الإكرام ليس في مورد زيد.
ثمّ إنّ الحكومة كما توجب التضييق فقد توجب التوسعة أيضاً، كما إذا أدخل دليل الحاكم فرداً خارجياً في موضوع المحكوم أو متعلّقه أو في حكمه. ثم إنّ جهة تقديم الحاكم وعدم ملاحظة مرجّحات الدلالة والسند واضحة، أمّا الدلالة فلأن المحكوم إنّما هو حكم على تقدير، والحاكم هادم لذلك التقدير، أي ثبوت وجوب إكرام كل عالم مثلاً موقوف على فرض وجود موضوعه خارجاً، وعلى فرض التحقّق والصدق لمتلّقه تصوراً، وعلى بقاء أصل الحكم واستمراره مطلقاً. فإذا دلّ دليل على إبطال هذا الفرض وإخراج موضوع عن موضوع المحكوم مثلاً، فلا تعارض بينهما لأن الحكم على تقدير، ولا يعقل أن يحفظ تقديره، وهذا هو المناط في صحّة الترتّب وتقديم الأمارات على الأصول كما أوضحناه في محلّه.
ثمّ إنّ أظهر أفراد الحكومة هو التعرّض لأصل الحكم، لأنّ هدم الموضوع أو المتعلّق يرجع بالواسطة إلى التعرّض للحكم، وعلى هذا فلا فرق بين أن يكون المراد من «لا ضرر» ما اختاره شيخنا الأنصاري، وأن يكون المراد منه ما اختاره المحقّق الخراساني، أي سواء قيل: بأن الحكم الضرري غير مجعول ، أو قيل: بأن الموضوع الضرري لا حكم له، إذ كلاهما على أدلّة الأحكام، غاية الفرق أن أدلّة «لا ضرر» على مختار الشيخ شارحة لأصل الحكم، وعلى مختاره شارحة لموضوعات الأحكام».
=

وخلاصة ما أُفيد بالجمع بين كلمات هؤلاء الأعلام:

أن ضابط الفرق بين التخصيص والحكومة، هو أنه إذا صدر من المولى خطابان متنافيان، بحيث يلزم رفع اليد عن ظهور أحدهما، فإنّه تارة لا يكون لأحدهما نظر إلى الآخر، هنا يحكم العقل بأن المولى لم يرد ما هو الظاهر منهما معاً، فيقدّم ما هو الأقوى ظهوراً على الآخر، وبما أن الخاص هو الأظهر ، فيتحفّظ على ظهوره ويرفع اليد عن ظهور العام. وهذا معناه أن بيانية الخاص ليس بظهور لفظي في كونه مفسِّراً ومبيِّناً للعام، وإنّما ذلك بلحاظ حكم العقل بلابدية أن يترّل أحد البيانين على الآخر، لاستحالة صدور المتضادين من الشارع.

وأخرى يكون لأحدهما نظرٌ إلى الآخر، بحيث لو لم يكن الآخر مجعولاً أصلاً، كان جعل هذا لغواً، فهو حاكم على الدليل الآخر. وبتعبير آخر: يكون الدليل الحاكم بظهوره اللفظي مبيّناً وشارحاً للدليل المحكوم، من دون أن نتقيّد ونقتصر على خصوص الكلمات الإفرادية، بل أيّ ظهور لفظي للدليل الحاكم يكون مقيّداً للنظر، فإنّه يحقّق الحكومة.

= منية الطالب: ج٢ ص٢١٣ ــ ص٢١٥ .

وقد ارتضى السيّد الخوئي (قدِّس سرّه) هذه النظرية بكاملها في الدراسات، إلاّ في نقطة واحدة حيث قال: «وبذلك ظهر أن الميزان في الحكومة، كون أحد الدليلين ناظراً إلى الدليل الآخر ومتأخّراً عنه رتبة، سواء في ذلك تأخّره عنه زماناً وعدمه، ولا وجه لما أفاده المحقّق النائيني (قدِّس سرّه) من اعتبار التأخّر زماناً في الدليل الحاكم كما هو ظاهره.

(دراسات في علم الأصول، ج٣ ص٥١٦).

ثمّ إنّ النظر إلى الدليل الآخر، قد يكون مدلولاً مطابقياً للدليل الحاكم، كما في قوله (عليه السلام) حينما سأله عن قوله «الفقيه لا يعيد الصلاة» قال: «إنّما ذلك في الثلاث والأربع»[1]. وهذا القسم نادر جدّاً في الروايات. وقد يكون مدلولاً التزامياً له، فهنا تارة يفرض أنه ناظر إلى عقد الوضع لذلك الحكم، وأخرى لعقد الحمل له.

والأوّل وهو الناظر إلى عقد الوضع، تارة يكون مضيّقاً كما في قوله: «لا ربا بين الوالد وولده»[2] فإنّه يضيق موضوع قوله تعالى: {وَحَرَّمَ الرِّبَا} [3]. وأخرى يكون موسّعاً كقوله: «الطواف في البيت صلاة»[4] فإنه يكون موسِّعاً لقوله: «لا صلاة إلاّ بطهور»[5].

والثاني وهو الناظر إلى عقد الحمل، فإنّه يكون النظر ابتداءً إلى الحكم، من قبيل قوله تعالى: {مَا يُرِيدُ اللهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ} [6] فإنّه ابتداءً ناظرٌ إلى مرحلة الجعل وعالم الحكم لا عالم الموضوعات الكلية التي انصبت عليها تلك الأحكام. والحاكم يتقدّم على المحكوم سواء كان نظره إلى عقد الوضع أو الحمل.

---

(١) وسائل الشيعة، ج٨، ص١٨٨، أبواب الخلل في الصلاة، الباب الأوّل، الحديث ٥.

(٢) المصدر السابق، ج١٨، ص١٣٥، أبواب الربا، الباب السابع، الحديث ١ .

(٣) البقرة: ٢٧٥ .

(٤) السنن الكبرى للبيهقي، ج٥، ص٨٧ نقلاً عن: دراسات في علم الأصول، ج٣ ، ص٥١٥.

(٥) وسائل الشيعة، ج١ ، ص٣٦٨ ، أبواب الوضوء، الباب الثاني، الحديث ٣.

(٦) المائدة : ٦ .

أمّا الأوّل فالوجه في تقدّمه عليه ظاهر، لعدم وجود المعارضة بين الحاكم والمحكوم، لأن كل دليل مثبت للحكم على تقدير وجود موضوعه، لايكون ناظراً إلى تحقّق موضوعه خارجاً. فإذا فرض دليل كان مدلوله نفي موضوع الآخر، لم يكن بينهما تناف وتعارض أبداً. وإن شئت قلت: إنّ الحكم في الدليل الأوّل مجعول على نحو القضية الشرطية من دون تعرّض لتحقّق الشرط وعدمه. والثابت بالدليل الثاني انتفاء الشرط، فينتفي الحكم بانتفاء شرطه، فلا تنافي بينهما، بل مقتضى الجمع اختصاص الدليل الأوّل بغير موارد الثاني. فمثلاً: لا يكون دليل حرمة الربا ناظراً إلى مورد تحقّق الربا وعدم تحقّقه، لأن القضية الشرطية لا تتعرّض لبيان تحقّق شرطها وعدم تحقّقه، لذا تكون صادقة حتّى مع كذب طرفيها، ومن ثم لو ورد: «لا ربا بين الوالد وولده» فهو ينفي ما لا يثبته الأوّل، فيتقدّم عليه لا محالة.

هنا يقول الميرزا (قدّس سرّه): إنّ هذه هي نكتة الجمع بين الأمر بالمهم والأمر بالأهمّ في باب الترتّب مع تضادهما، لكون امتثال الأمر بالأهم يفني موضوع الأمر بالمهم، لأن الأمر بالمهم متوقّف على تحقّق موضوعه وهو القدرة، وبامتثال الأمر بالأهم يخرج المكلّف عن كونه قادراً. وبتعبير آخر: إن الأمر بالمهم معلّق على شيء، والأمر بالأهم يفني المعلق عليه.

أما إذا كان النظر إلى عقد الحمل، فالوجه في تقدّمه عليه، هو الوجه في تقدّم كل دليل على الأصول اللفظية والعملية.

توضيحه: أن ثبوت الأحكام في موارد كونها حرجية مثلاً، إنما هو بالإطلاق أو العموم، وكلّ منهما أخذ في موضوعه الشك في المراد، فإذا ثبت بالدليل أن الحكم الحرجي غير مجعول في الشريعة، فيكون رافعاً للشك في

المراد ويوجب العلم به ولو تعبّداً، فيكون المراد غير هذه الحصّة الحرجية، فيرتفع بذلك موضوع أصالة الإطلاق في الدليل المحكوم[1].

والحاصل أن نظرية مدرسة الميرزا في باب الحكومة يمكن تلخيصهافي:

- أن الفرق بين التخصيص والحكومة هو أن القرينية في الأوّل عقلية، وفي الثاني عرفية.
- أن الدليل الحاكم إذا كان ناظراً إلى عقد الوضع في الدليل المحكوم، فإنه لا تنافي بينهما أصلاً.
- وإذا كان الحاكم ناظراً إلى عقد الحمل، فانه يكون رافعاً لموضوع أصالة الإطلاق في المحكوم.

إلاّ أن هذا البيان لا يمكن المساعدة عليه:

أمّا بلحاظ القسم الأوّل وهو أن القرينية في التخصيص عقلية، وفي الحكومة عرفية، فغير تام، لأن القرينية فيهما معاً عرفية، غاية الأمر أن قرينية

---

(١) «وهذا هو السرّ في عدم ملاحظة النسبة بين دليلي الحاكم والمحكوم، وفي تقدّم كل قرينة على ظهور ذي القرينة، ولو كان ذو القرينة أقوى ظهوراً من قرينته، كما في قضية «رأيت أسداً يرمي» فإن ظهور لفظ الأسد في الحيوان المفترس وإن كان وضعياً، إلاّ أنه يرفع اليد عنه بظهور «يرمي» في رمي النبل، ولو كان بالإطلاق، لكون ما أتى به قرينة مبيّنة للمراد.

وممّا ذكرنا يظهر أنه لو ورد دليل ظاهر في كونه وارداً لبيان الحكم الواقعي، ثم ورد دليل آخر على أن الحكم الأوّل كان لأجل التقية قُدّم الثاني عليه، ولا يعامل معهما معاملة المتعارضين». دراسات في علم الأصول، ج٣ ، ص٥١٧ .

المخصّص بظهور عرفي سياقي، وقرينية الحاكم بظهور عرفي لفظي[١].

توضيح ذلك: تارة نتكلّم في فرض اتصال المخصّص والحاكم، وأخرى في فرض الانفصال . أما بلحاظ المخصص المتصل بالعام، كما لو ورد: «أكرم كل عالم ولا تكرم النحويين» مثلاً فإن قرينية الخاص وبيانيته لما هو المراد من ذي القرينة، ناشئة من ظهور عرفي، بمعنى أن العرف إذا التفت إلى هذا الخطاب، بقطع النظر عن إعمال أي حكم عقلي، يعلم أن المراد من العام غير النحويين، بحيث لو كان مراد المتكلِّم من العام هو العموم ومن الخاص معنى آخر غير ما هو ظاهره، لم يكن بياناً عرفياً.

والملاك في هذه القرينية هي الظهور السياقي، أي نسبة موقع كل جزء

---

(١) قال الأستاذ الشهيد في الحلقة الثالثة: «تتلخّص النظرية العامة للجمع العرفي في: أن كل ظهور للكلام حجة ما لم يعدّ المتكلِّم ظهوراً آخر لتفسيره وكشف المراد النهائي له. فإنه في هذه الحالة يكون المعوّل عقلائياً على الظهور المعدّ للتفسير وكشف المراد النهائي للمتكلّم (أي الدلالة التصديقية الثانية) بالقرينة، ولا يشمل دليل الحجّية في هذه الحالة الظهور الآخر.

وهذا الإعداد تارة يكون شخصياً وتقوم عليه قرينة خاصة، وأخرى يكون نوعياً؛ بمعنى أن العرف أعدّ هذا النوع من التعبير للكشف عن المراد من ذلك النوع من التعبير وتحديد المراد منه. والظاهر من حال المتكلّم الجري على وفق الإعدادات النوعية العرفية. فمن الأول قرينية الدليل الحاكم على المحكوم، ومن الثاني قرينية الخاص على العام».

(دروس في علم الأصول، الشهيد السعيد آية الله العظمى السيد محمد باقر الصدر «طاب ثراه» الحلقة الثالثة، القسم الثاني، ص٣٣٣).

من الكلام إلى الجزء الآخر، ونسبة مدلوله إلى مدلول الآخر، كالظهورات الناشئة من حيث تقدم بعض الأجزاء وتأخّرها، ومن حيث كون مدلولها أوسع أو أضيق، فإنه قد استقر بناء العرف على اعتماد هذه الخصوصيات في مقام استكشاف المراد الجدي للمتكلّم. وبتعبير آخر: إن الظهور السياقي عن فهم عرفي ينشأ من العلاقات الحاكمة بين أجزاء الكلام الواحد، وعلى هذا الأساس تكون بيانية الخاص للعام، بهذا الظهور، وليست بحكم العقل، كما تقول مدرسة الميرزا (قدِّس سرّه) .

أما الحاكم المتصل بالمحكوم، فبيانيته بالظهور العرفي اللفظي، وليس المراد بهذا الظهور هو ما تقدّم في القسم السابق، وإنّما المراد أن يكون الدليل الحاكم مشتملاً بحكم نظره إلى الدليل المحكوم على ظهور ثان زائداً على ظهوره الأوّل المخالف مع مفاد الدليل المحكوم، وهو الظهور في أن المتكلّم يجعل هذا الظهور هو المحدّد النهائي لمرامه من الدليل المحكوم.

أما في فرض الانفصال، فتارة يكون بناء الشارع على أن له كلاماً واحداً وإن كان يذكره بشكل منقطع، كالأستاذ المحاضر في موضوع واحد خلال أيام عديدة، حينئذ يكون الخاص المنفصل والحاكم المنفصل بحكم المتصل في الكلام، من حيث كشفه عن المدلول التصديقي، وإن لم يكن متصلاً بلحاظ المدلول التصوري، كما تقدّمت الإشارة إليه، وهذا معناه أن الكلام في هذا الفرض كالكلام في فرض الاتصال.

وأخرى لم يثبت لنا أن الشارع كانت عادته قائمة على فصل المتصلات (بحيث يعتبر العرف الفصل الزماني كلا فصل، بل كان حاله حال أهل العرف في محاوراتهم بنحو يقتضي استقرار ظهور الكلام على النحو الذي كان

مكتنفاً به من قرائن الحال والمقال)، فهنا لا نقبل قرينية المخصص المنفصل ولا بيانيته، بل يكون معارضاً للعام ومنافياً له، ولا يكون الجمع بينهما عرفياً. وهذا الإنكار وإن كان صعباً لما ترسخ في أذهاننا من خلال الكتب الأصولية المختلفة، أن المخصص المنفصل يكون قرينة، إلاّ أن التحقيق كما في بحث التعادل والتراجيح، أننا ننكر هذه القرينية، وإنما نحكم بتقديم مخصصات الشارع على عموماته، باعتبار كونها كالمتصلات(١).

والنكتة في ذلك أن قرينية المخصص في فرض الاتصال كانت ناشئة من ظهور عرفي سياقي، ومن المعلوم أنه مع فرض كون المخصص منفصلاً، ينعدم ذلك السياق، فلا يبقى ظهور يدلّ على تلك القرينية؛ بخلاف الحاكم المنفصل، فالظهور الدال على قرينيته لم يتكوّن من السياق حتى ينعدم بتعدّد الدليل وانفصاله، بل كانت نكتته قائمة على أساس ظهور لفظي لنفس الحاكم، وهو محفوظ معه، سواء كان متصلاً بالمحكوم أو منفصلاً عنه. غاية الأمر أنه مع الاتصال يهدم أصل الظهور، وعند الانفصال يهدم حجية الظهور.

---

(١) قال الأستاذ الشهيد (قدِّس سرّه) «والقرينية الناشئة من الإعداد النوعي يحتاج إثباتها إلى إحراز البناء العرفي على ذلك، والطريق إلى إحراز ذلك غالباً، هو أن نفرض الكلامين متصلين، ونرى هل تبقى لكل منهما في حالة الاتصال اقتضاء الظهور التصديقي في مقابل الكلام الآخر أم لا؟ فإن رأينا ذلك عرفنا أن أحدهما ليس قرينة على الآخر، لأن القرينة باتصالها تمنع عن ظهور الكلام الآخر، وتعطّل اقتضاءه. وإن رأينا أن أحد الكلامين بطل ظهوره أساساً، عرفنا أن الكلام الثاني قرينة عليه».

دروس في علم الأصول، الحلقة الثالثة، القسم الثاني، ص٣٣٤ .

وبهذا اتضح أن قرينية الحاكم تختلف عن قرينية المخصص اختلافاً جوهرياً، وليس هو بحسب اللفظ ولسان الدليل فحسب. ويمكن تلخيص ذلك في نقطتين:

الأولى: أن قرينية المخصص ناشئة من ظهور عرفي سياقي، وقرينية الحاكم من ظهور عرفي لفظي. وأن ملاك تقديم المخصص على العام نفس ملاك تقديم الحاكم على المحكوم، أي أن القرينية فيهما معاً عرفية، وليست إحداهما عقلية والأخرى عرفية.

الثانية: أن الحاكم إذا انفصل لايسقط عن القرينية والبيانية بخلاف المخصص فإنه إذا كان منفصلاً حقيقة و لم يكن كالمتصل يسقط عن البيانية العرفية.

أما القسم الثاني من كلامه (قدِّس سرّه) وهو أن يكون الحاكم ناظراً إلى عقد الوضع للمحكوم، فإنه ذكر أنه لا تعارض بين الدليلين، لأن مفاد المحكوم هو من قبيل القضية الشرطية. وقد ثبت في المنطق أن القضايا الشرطية لا تتكفّل إثبات أو نفي الشرط، إذ لا نظر لها إلا إلى الملازمة بين ثبوت الجزاء وثبوت الشرط. والدليل الحاكم ناظر إلى الشرط في الدليل المحكوم إثباتاً ونفياً. فليس ما هو محط النفي في أحد الدليلين محط الإثبات في الدليل الآخر، كي يتحقّق التعارض بينهما.

وهذا البيان واضح البطلان، لأنه: وإن كان لا يلزم من صدق القضية الشرطية صدق طرفيها، فيجتمع صدقها مع كذب جزائها بالفعل; لأن كذب الجزاء قد يستند إلى كذب الشرط[1] لا إلى كذب الملازمة، إلاّ أن ذلك لا

(١) كقوله تعالى في سورة الأنبياء: {لَوْ كَانَ فِيهِمَا آلِهَةٌ إِلاَّ اللهُ لَفَسَدَتَا} الأنبياء: ٢٢، =

يمكن تطبيقه في المقام، لأن مقتضى الملازمة بين الشرط والجزاء، هو فعلية الجزاء عند تحقّق الشرط. ومن ثم إذا كان الجزاء كاذباً مع فرض ثبوت الشرط، فإنه يكون منافياً لصدق الملازمة في الضية الشرطية. وفي المقام الدليلُ الحاكم يكذّب الجزاء، مع أن الشرط صادق بحسب الواقع، لأننا نعلم حقيقةً بأن المعاملة بين الأب وابنه ربوية. إذن فصدق القضية الشرطية، وإن كان لا ينافي كذب الجزاء في نفسه، ينافي كذب الجزاء المنضمّ إليه ما يثبت تحقّق الشرط. ومجرّد أن دليل تكذيب الجزاء جاء بلسان نفي الموضوع (لا ربا) لا يغيّر الواقع عمّا هو عليه، لأنه لا ينفي وجود الشرط خارجاً.

فإن قلت: إنّ المراد من الشرط المأخوذ في القضية الشرطية وهو الربا في المثال، ما كان رباً بنظر الشارع واعتباره. فعندما يقول الدليل الحاكم: «لا ربا»، فقد ارتفع الشرط حقيقة وواقعاً، فينتفي الجزاء أيضاً.

قلت: إنّ هذا مرجعه إلى أن الدليل الدال على عدم اعتبار الزيادة بين الوالد وولده رباً، يكون وارداً على المحكوم لا حاكماً عليه، لأنه يرفع موضوعه حقيقة لا تعبّداً. وهو خلف; لأن الشرط هو ما كان ربا حقيقة. إذن فالتعارض بين مدلولي الدليلين مستحكم لا محالة.

وبما ذكرنا اتضح الفرق بين المقام وبين الترتب، فإنه هناك كان الأمر

فإن الجزاء وهو فساد السماوات والأرض كاذب; لقوله تعالى في سورة الملك: {الَّذي خَلَقَ سَبْعَ سَمَاوَات طِبَاقَاً مَا تَرَى فِي خَلْقِ الرَّحْمنِ مِنْ تَفَاوُت، فَارْجعِ الْبَصَرَ، هَلْ تَرَى مِنْ فُطُور * ثُمَّ ارْجعِ الْبَصَرَ كَرَّتَيْنِ يَنْقَلِبْ إِلَيْكَ الْبَصَرُ خَاسِئاً وَهُوَ حَسِير} الملك: ٣ ، ٤. وكذب الجزاء إنّما هو لامتناع تحقّق الشرط وهو «تعدّد الآلهة». ومع ذلك فالملازمة بين الشرط والجزاء صادقة.

بالأهم يُفني بامتثاله موضوع الأمر بالمهم حقيقة، لأن موضوعه القدرة، وبامتثال الأهم تعدم القدرة على المهم واقعاً. أما هنا فالدليل الحاكم لا يفني الشرط المعلّق عليه الجزاء في الدليل المحكوم حقيقة، بل يفنيه عنواناً للاستطراق إلى تكذيب الجزاء. ومن الواضح أن تكذيب الجزاء المنضم إلى مفروغية وجود الشرط خارجاً لا يجتمع مع صدق القضية الشرطية.

أما القسم الثالث من كلامه، وهو أن يكون الحاكم ناظراً إلى عقد الحمل للمحكوم، فهو أيضاً غير تام:

أوّلاً: لأنه لو كان ملاك تقدّم الحاكم على المحكوم هو كونه رافعاً للشك في المراد الذي هو موضوع أصالة الإطلاق في الدليل المحكوم، فهذا المعنى ثابت في التخصيص أيضاً، لأن كل مخصّص لا محالة أخذ عدمه في موضوع أصالة العموم في العام أيضاً، فلو كان هذا ملاك الحكومة في هذا القسم، لم يبق فرق بين هذا النحو من الحكومة والتخصيص.

ثانياً: كما يرتفع موضوع حجية إطلاق المحكوم وهو الشك في المراد، في طول حجية إطلاق الحاكم تعبّداً، كذلك يرتفع موضوع حجية إطلاق الحاكم تعبّداً، إذا فرغ عن حجية إطلاق المحكوم، لأن موضوع حجيته أيضاًهو الشك في المراد، ولازم ذلك أن يكون كلّ منهما موجباً لإلغاء موضوع الآخر.

ممّا تقدّم اتضح عدم تمامية الضابط الذي ذكرته مدرسة الميرزا للحكومة، فلابد من استئناف البحث، لأجل توضيح ضابط الحكومة أولاً، ثم تطبيقه على محل الكلام ثانياً. فالحديث في أمرين:

الأمر الأوّل: المختار في ضابط الحكومة

إن الحكومة تارة تكون على الدليل الآخر بلحاظ المرحلة اللغوية، وأخرى بلحاظ المرحلة التشريعية والمولوية، وذلك لأن المولى له حيثيتان[1]:

---

(١) لكي تتّضح معالم نظرية الأستاذ الشهيد (قدِّس سرّه) في الحكومة، لابدّ من الإشارة إلى أمور ثلاثة:

«**الأوّل: تعريف الحكومة:**

«الحكومة عبارة عن نظر أحد الدليلين إلى الآخر، بمعنى اشتماله على خصوصية تجعله ناظراً إلى مدلول الدليل الآخر ومحدّداً للمراد النهائي منه. من هنا نستطيع أن نعتبر الحكومة عبارة عن القرينية الشخصية لأحد الدليلين على الآخر. بخلاف القرينية في التخصيص، فإنها نوعية عرفية، وليست بإعداد شخصي من المتكلّم نفسه. وبهذا يعرف أيضاً الفارق بين الحكومة والورود، فإن موارد الورود تكون خارجة عن التعارض الحقيقي بين الدليلين، في حين إن الحكومة (فيما إذا كان الدليل الحاكم يثبت خلاف ما يثبته المحكوم) يكون من حالات التعارض بين الدليلين مدلولاً ودلالة، لأن نسبة الدليل الحاكم إلى الدليل المحكوم، نسبة القرينة إلى ذي القرينة، والقرينة تنافي ذا القرينة، ومجرّد كون القرينة شخصية لا نوعية وبإعداد من المتكلّم نفسه، لا بقانون عرفي عام، لا يستوجب رفع التنافي بين الدليلين كما هو واضح.

وعلى هذا الأساس كان لابد من إثبات عدم سريان التعارض في حالات الحكومة إلى دليل الحجية، وكونها من التعارض غير المستقر، من التسليم بكبرى عرفية تقول: بأن ظهور ما يعدّه المتكلّم لتفسير كلامه، يكون هو المحدّد النهائي لمدلول مجموع كلامه. إذ من دون التسليم بهذه الكبرى كمصادرة عقلائية في باب المحاورات، لا يكفي مجرّد فرض الحكومة ونظر أحد الدليلين للآخر مبرّراً لتقديمه عليه في الحجية. وهذه المصادرة التي افترضناها لنظرية الحكومة، تكفي بنفسها لتخريج الحكومة ،
=

= وتقديم الدليل الحاكم على المحكوم ، سواء كان متصلاً به أو منفصلاً عنه، فلا نحتاج في تقديم الحاكم المنفصل إلى مصادرة إضافية، كما نحتاج إليها في التخصيص. فإن نكتة أن للمتكلم أن ينصب القرينة بنفسه لتحديد مرامه من خطابه، نسبتها إلى القرينة المتصلة والمنفصلة على حدٍّ سواء، وإن كانت القرينة المتصلة تختلف عن المنفصلة من حيث تأثيرها على ظهور ذي القرينة وهدمها له، في حين أن القرينة المنفصلة تهدم الحجية فحسب.

الثاني: **أقسام الحكومة**:

قد عرفت أن الدليل الحاكم يشتمل على خصوصية تجعله ناظراً إلى مفاد الدليل المحكوم، وقرينة شخصية على تحديد المراد النهائي منه، وهذه الخصوصية تكون بأساليب ثلاثة رئيسية:

١ ـــ لسان التفسير، بأن يكون أحد الدليلين مفسِّراً للآخر، سواء كان ذلك بأحد أدوات التفسير البارزة، مثل «أو و أعني» أو بما يكون مستبطناً لذلك، وهذه حكومة تفسيرية.

٢ ـــ لسان التتريل، بأن يكون أحد الدليلين متزِّلاً لشيء مترلة موضوع الدليل الآخر، كما إذا قال: «الطواف بالبيت صلاة» فإنه يكون حينئذ ناظراً إلى مفاد الدليل المحكوم من خلال التتريل، إذ لولا نظره إليه وفرض ثبوت ما رتب من الحكم على ذلك الموضوع فيه، لم يكن التتريل معقولاً، وهذه حكومة تتريلية.

٣ ـــ مناسبات الحكم والموضوع المكتنفة بالدليل الحاكم والتي تجعله ناظراً إلى مفاد الدليل المحكوم، من قبيل ما يقال في أدلّة نفي الضرر والحرج، من ظهورها في نفي إطلاقات الأحكام الأولية، لا نفي الحكم الضرري والحرجي ابتداءً، باعتبار أنه لم يكن من المترقّب في الشريعة جعل أحكام ضررية بطبيعتها، وإنّما المترقب جعل أحكام قد تصبح ضررية أو حرجية في بعض الأحيان، فتكون أدلّة نفي الضرر =

= والحرج بهذه المناسبة ناظرة إلى تلك الإطلاقات وبحكم الاستثناء منها. ولنصطلح على هذا اللون من الحكومة بالحكومة المضمونية.

والجامع بين أقسام الحكومة كلّها، أن الدليل الحاكم يكون ناظراً إلى مفاد الدليل المحكوم، بمعنى أنه يشتمل على ظهور زائد; يدل على أن المتكلم يريد تحديد مفاد الدليل المحكوم على ضوء الدليل الحاكم، فيكون قرينة شخصية عليه.

وليعلم أن القرينة الشخصية كما تتحقّق في حالات الحكومة عن طريق نظر أحد الدليلين إلى الآخر، كذلك قد تتحقّق على أساس تعيين أحد الدليلين للقرينية بموجب قرار شخصي عام من المتكلِّم، كما إذا عيّن الشارع المحكمات التي هي أمّ الكتاب للقرينية على المتشابهات وتحديد المراد النهائي منها، فإنه في مثل ذلك يتقدّم ظهور الدليل الذي عيّن قرينة على ظهور الدليل الآخر بنفس ملاك تقدّم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم، وإن لم يكن مشتملاً على خصوصية النظر إلى الدليل الآخر.

الثالث: أحكام الحكومة

وبعد أن اتضحت نظرية الحكومة وحقيقتها، لابدّ أن نشير إلى أهم أحكامها وهي كما يلي:

١ ــ إن الدليل الحاكم كالتخصيص; من حيث إنه يرفع الظهور إذا كان متصلاً بالكلام، وأما إذا كان منفصلاً عنه فيرفع الحجية دون الظهور. وهذا واضح بعد أن عرفنا أن ملاك الحكومة إنما هو القرينية الشخصية. فإن القرينة كلما اتصلت بذي القرينة كانت صالحة لرفع الظهور وجعل مدلوله على وفق القرينة، وإذا انفصلت عنه فتهدم حجيته، بناءً على المصادرة العقلائية المتقدّمة، بأن للمتكلّم أن يحدّد المراد النهائي لمدلول كلامه، وأما ظهوره المنعقد فيبقى على حاله.

٢ ــ إن موازين التمسّك بالمحكوم عند الشك في الحاكم المنفصل بأقسامه، هي =

=

نفس موازين التمسك بالعام عند الشك في مخصصه المنفصل بأقسامه. فيجوز التمسك بالمحكوم في باب الحكومة عندما يجوز التمسك بالعام في باب التخصيص، ولا يجوز الأول حينما لا يجوز الثاني. كما أن ابتلاء الدليل الحاكم بالإجمال إذا كان متصلاً بالدليل المحكوم كابتلاء المخصص المتصل بذلك من حيث تأثيره على ما اتصل به وسريان الإجمال منه إليه. والسبب في كل ذلك هو ما تقدّم من أن تقديم الدليل الحاكم يكون بملاك القرينية.

٣ ــ إن الدليل الحاكم يتقدّم ــ ولو كانت دلالته من أضعف الظهورات ــ على الدليل المحكوم ــ ولو كانت دلالته من أقوى الظهورات ــ ولا يطبّق عليهما قانون تقديم أقوى الظهورين، لأن حجية الظهور في الدليل المحكوم مقيّدة (بحكم المصادرة المفترضة للحكومة) بأن لا يرد تفسير من المتكلم على الخلاف. فأي ظهور يدل على ورود ذلك التفسير مهما كان ضعيفاً، يستحيل أن يكون مزاحماً في الحجية مع ظهور الدليل المحكوم، فلا تصل النوبة إلى تقديم أقوى الظهورين. وهذا هو السبب في عدم ملاحظة النسبة أو درجة الظهور بين مفاد الدليل الحاكم ومفاد الدليل المحكوم في موارد الحكومة.

٤ ــ بعد أن عرفت أن الحكومة إنما تكون بالنظر، فلابدّ في إثبات أي حكم بالدليل الحاكم رفعاً أو وضعاً من إحراز نظر ذلك الدليل الحاكم إليه.

فلو دل الدليل على أن الطواف بالبيت صلاة، فالمقدار الذي يثبت من آثار الصلاة وأحكامها للطواف بهذا الدليل، إنّما يكون بمقدار نظر هذا الدليل إلى أحكام الصلاة، لأن نكتة الحكومة إذا كانت عبارة عن النظر والتفسير فلا محالة تتحدّد بحدوده. وكذلك الحال في حكومة أدلّة نفي الحرج والضرر على أدلة الأحكام الأولية، فإنها تحكم على أدلة تلك الأحكام بمقدار إطلاق نظرها إليها لا أكثر، وهذا واضح.

=

- حيثية أنه شارع، ومقنن.
- حيثية أنه مستعمل للألفاظ والهيئات في معانيها.

إذن فهنا نحوان من الحكومة:

النحو الأوّل: الحكومة بلحاظ المرحلة اللغوية

توضيحها: إذا قال المولى «حرّم الله الربا» فهو بلحاظ كونه مستعملاً، يكون كل لفظ عنده شاملاً لتمام الأفراد التي تندرج تحت ذلك المعنى والمفهوم اللغوي. ولكن قد يكون للمتكلّم نظر في تشخيص مصاديق الموضوع الذي يحكم عليه من حيث التوسعة والتضييق. فإن كان ذلك النظر إخبارياً صرفاً، من قبيل أن يخبر اشتباهاً أن زيداً ليس بعالم، أو أن المعاملة الفلانية ليست ربوية، فهذا النظر ليس له أثر أصلاً ولا يجب أتباعه. أما إذا

---

٥ ــ إن الحكومة تختص بالأدلة اللفظيه، ولا معنى لها في الأدلة العقلية واللبية، لأن الحكومة ــ على ما عرفت ــ لا تكون تصرّفاً حقيقياً في الدليل المحكوم ثبوتاً، وإنما هي خصوصية النظر في الدليل الحاكم إلى مفاد الدليل المحكوم، والنظر من شؤون الدلالة اللفظية وخصائصها، سواء كان نظراً تفسيرياً أو تتريلياً أو بمناسبات الحكم والموضوع. فإن التفسير أسلوب من أساليب التعبير والتتريل لا واقع له إلاّ في عالم التعبير والاستعمال، ومناسبات الحكم والموضوع تنشئ ظهوراً في الدليل اللفظي، فيصبح ذلك الظهور حجّة وليست هي حجّة مستقلة، ولذلك لا يصح إعمالها وتحكيمها في الفقه على الأدلّة اللبية كالإجماع ونحوه».

(مباحث الحجج والأصول العملية، تعارض الأدلّة الشرعية، تقريراً لأبحاث سيدنا وأستاذنا الشهيد السعيد آية الله العظمى السيد محمد باقر الصدر طاب ثراه، السيد محمود الهاشمي: ج٧، ص١٦٥).

كان نظره إنشائياً في مقام تشخيص ما ينطبق عليه اللفظ سعة وضيقاً من قبيل الطريقة السكاكية، فهذا النظر لابد من اتباعه، لأنه في الحقيقة تصرّف في المدلول الاستعمالي للكلام، وعلى هذا يحق له أن يعتبر زيداً العالم ليس بعالم.

وهذا التصرّف في المدلول الاستعمالي، تارة يفرض أنه يقدم عليه قرينة عامة، كالارتكازات العرفية التي تكشف عن المدلول الاستعمالي للكلام، لأن المتكلم فرد من العرف، فمن باب أصالة عرفيته واتباعه للعرف في باب استعمال الألفاظ في معانيها، يحمل كلامه على هذا النظر الإنشائي الخاص. وأخرى يفرض أنه ينصب قرينة خاصة على نظره الإنشائي، كأن يصرّح بذلك ويقول: «لا ربا بين الوالد وولده»، حينئذ يكون معنى قول الشارع «حرّم الربا» أنه حرّم كل معاملة ينطبق عليها عنوان الربا بحسب نظره الإنشائي المنكشف بقرينة خاصة شخصية. وهذا كالدليل الحاكم، فإنه يكون رافعاً لموضوع الدليل المحكوم حقيقة، لأن موضوعه عبارة عمّا يكون ربا بالنظر الإنشائي للمستعمل، فيرجع إلى قضية شرطية حاصلها:

إن كانت هذه المعاملة ربا بنظره الإنشائي فهي حرام. والدليل الحاكم يدل حقيقة على انتفاء الشرط، لذا لا تعارض بين الدليلين. فإذا تمّ هذا الأمر يلتزم بانتفاء تمام الأحكام التي ترد في لسان الشارع للربا، لأن المفروض أن الشارع لم يعتبر هذا الفرد داخلاً في حريم اللفظ من خلال ذلك التصرّف الإنشائي. فمتى ما استعمل الربا مثلاً وعلّق عليه أي حكم من الأحكام الشرعية، فإنه لا يكون شاملاً لذلك الفرد الذي أخرجه الدليل الحاكم، لأنه خارج عن المدلول الاستعمالي له.

إلاّ أن هذا النحو من الحكومة وإن كان معقولاً في نفسه، لكن هو مجرّد

فرض لا واقع له في لسان الشرع، لأنه خلاف ظاهر حال المولى بما هو مولى ومشرّع، وعلى هذا لا يمكن حمل الأدلّة الموسّعة أو المضيّقة للموضوع على هذا المعنى. من هنا إذا ورد في لسانه «لا ربا بين الوالد وولده» فلا يمكن حمله على المرحلة اللغوية، أي بما هو مستعمل ومتصرّف في المداليل اللغوية والاستعمالية، وإنما ظاهره النظر إلى المرحلة المولوية، أي نفي الربا من حيث إنه حرام، لأن هذا هو مقتضى ظهور الحال في المولوية والتشريع.

النحو الثاني: الحكومة بلحاظ المرحلة التشريعية

وهو أن يكون الدليل الحاكم ناظراً إلى مفاد الدليل المحكوم بلحاظ عالم التشريع، أي عندما يقول «لا ربا بين الوالد وولده» لا يريد أن يتكلّم عن نفسه بما هو مستعمل للألفاظ في معانيها، وإنما هو بصدد بيان نظره بما هو مشرع ومقنّن. في مثل ذلك يكون الدليل المحكوم قد انعقد له إطلاق في نفسه، يقتضي الشمول للمعاملة الواقعة بين الأب وابنه أيضاً، لأنها مصداق للربا حتى بحسب النظر الإنشائي للشارع بما هو مستعمل. ثم يأتي الدليل الحاكم لنفي هذا الحكم. ولا فرق بين أن يكون بلسان الحكومة على عقد الوضع أو عقد الحمل، لأن كل ذلك تفنّن في العبارة، فيقع التعارض بين ظهورهما حقيقة.

ولكن مع هذا يقدّم الحاكم على المحكوم، وذلك تطبيقاً لكبرى تقديم القرينة على ذي القرينة، فإن ظهور القرينة دائماً يقدّم على ذيها، سواء كانت متصلة أو منفصلة. نعم إذا كانت متصلة بذي القرينة فإنها تهدم أصل الظهور في ذيها، وهذا له مصداقان، المخصص والحاكم، بخلاف ما إذا كانت منفصلة فليس له إلاّ مصداق واحد وهو الحاكم.

أما المخصّص فلا تبقى قرينيته في فرض الانفصال. لكن الحاكم المنفصل يهدم حجية ظهور المحكوم لا أصل ظهوره، من باب أن مستند كبرى الحجية وهي السيرة العقلائية، غير ثابتة على حجية ذي القرينة مع صدور القرينة من قبل المولى بعدها ولو كان منفصلاً.

وقد ظهر ممّا ذكرناه، أن معنى التقدّم بالحكومة، ليس هو رفع الموضوع للدليل المحكوم، كما هو مصطلح مدرسة الميرزا (قدِّس سرّه) ولذا اضطروا كما فعل السيد الأستاذ، إلى تأويل الحاكم بلحاظ عقد الحمل، بأنه يرفع موضوع دليل أصالة الإطلاق، بل معنى الحكومة عندنا هي التقدّم بالمبينية والمفسّرية، فإن المفسّر والمبيِّن مقدّم على المفسَّر والمبيَّن.

وظهر أيضاً أن نكتة تقديم الحاكم هي بنفسها نكتة تقديم المخصص، غاية الأمر أن المفسّرية، تارة تكون ذاتية للمفسّر، لأنها مَعدَّة إعداداً شخصياً من قبل المتكلّم لتفسير المراد التصديقي الجدّي له، من قبيل الحاكم بالنسبة إلى المحكوم، لذا نجد أن قرينية الحاكم تبقى محفوظة حتى مع فرض الانفصال. وأخرى تكون موقوفة على اتصاله حقيقة أو حكماً، لأنها مستفادة من الظهور السياقي لمجموع القرينة وذي القرينة، كالخاص بالنسبة إلى العام.

الأمر الثاني: تطبيق كبرى الحكومة على قاعدة «لا ضرر»

المدّعى أن القاعدة حاكمة على الأدلّة الأوّلية بملاك المفسِّرية التي مرجعها بحسب الروح إلى النظر، فان الناظر يعتبر عرفاً مفسّراً ومبيِّناً للمنظور إليه.

وتقريب هذا المدعى يحتاج إلى مزيد بيان، وذلك لأنه قد يشكك في هذه الدعوى من خلال أنه لم يثبت أن النفي في الحديث تركيبي. وتوضيح ذلك:

أن النفي على نحوين:

• النفي البسيط؛ من قبيل أن يقول المولى: «لا يصدر منّي حكم ضرري» فإن هذا البيان لا يتوقف على الفراغ عن ثبوت أحكام أولية للشارع في الرتبة السابقة، وعليه فلا يمكن إثبات النظر إلى مداليل تلك الأحكام.

• النفي التركيبي، كما لو قال المولى: «الأحكام التي جعلتها أو أجعلها ليست ضررية» فإن ذلك يتوقّف على الفراغ من ثبوت أحكام في الرتبة السابقة، وأن هذا النفي ناظر إليها.

ولكي يثبت أن القاعدة حاكمة على أدلّة الأحكام الأوّلية، لابدّ من إثبات أنها ناظرة إليها، ولا يمكن إثبات ذلك إلاّ إذا استظهر أن النفي المدلول عليه في القاعدة، إنما هو بنحو النفي التركيبي لا البسيط. والنفي التركيبي من قبيل قوله: {مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} (١) فبقرينة فقرة{فِي الدِّين} نستكشف وجود أحكام ثابتة في المرتبة السابقة، ودليل نفي الحرج إنّما جاء ليرفع إطلاقاتها لحالة الحرج. وفي المقام إذا كانت قاعدة «لا ضرر» مذيلة بفقرة «في الإسلام» فلا إشكال في كون النفي فيها تركيبي أيضاً، لكن تقدّم في الفصل الأوّل أن هذا الذيل لم يثبت.

من هنا قد يشكك في استفادة النفي التركيبي من القاعدة، لأنّ مجرّد الضرر لا يستلزم النظر إلى الأحكام الأوّلية. إذن لابدّ من بذل عناية لإثبات نظر القاعدة إلى تلك الأحكام، وهذا يمكن بيانه بأحد تقريبات:

---

(١) الحج: ٧٨.

التقريب الأوّل: أن النفي في القاعدة وإن كان مردداً بين التركيبي والبسيط، لكن ارتكازية أن المتكلّم له شريعة وأحكام، يكون بنفسه قرينة لبيّة على أن المراد من النفي فيها هو التركيبي. فكأنه قال «لا ضرر من ناحية الشريعة» المفروغ عن وجودها.

التقريب الثاني: أن القرينة على ذلك هو ظهور الدليل في الامتنان على النحو الذي أشرنا إليه فيما سبق. ولا يتحقّق الامتنان على المكلفين، إلاّ بلحاظ جعل الضرر مانعاً عن التشريع، وكون التشريع ثابتاً لولا الضرر وإلاّ لو فرض عدم ثبوت التشريع من باب السالبة بانتفاء الموضوع، فان مثل ذلك لا يكون فيه امتنان على الأمة.

إذن فظهور القاعدة في الامتنان مساوق لظهورها في مانعية الضرر عن التشريع، والظهور في المانعية يساوق المفروغية عن وجود التشريع لولا المانع. وبتعبير آخر: الامتنانية تستبطن فرض وجود تشريع مفروغ عنه في الرتبة السابقة، ويكون «لا ضرر» في مقام إنشاء مانع عام عن التشريع وهو الضرر، فيكون حاله حال أدلّة الشرائط والموانع من قبيل: «لا صلاة إلاّ بفاتحة الكتاب» أو «لا تصل فيما لا يؤكل لحمه» ونحو ذلك من أدلّة المانعية التي لها الحكومة والنظر إلى دليل الحكم الممنوع.

التقريب الثالث: أن يدّعى في المقام أن القاعدة لو لم تكن ناظرة إلى تلك الأحكام، كان مفادها لغواً، فبقرينة لزوم اللغوية نصرف النفي إلى التركيبي.

وتوضيح ذلك: أننا لا نحتمل بقطع النظر عن بيان المولى أن الشارع يجعل أحكاماً أصلها ضرري، وإنّما المحتمل في حقّه أن يشرّع أحكاماً قد توقع الإنسان في الضرر أحياناً، لا أنه يخصّص الأحكام بحالة الضرر فقط.

فالتصدّي لنفي الحكم الضرري ليس هو في قبال الحالة الأولى، لأنها منفية بالبداهة، وإنما هي في قبال الحالة الثانية وهي جعل تشريعات قد تؤدّي إلى الضرر، وهذا يستلزم فرض أصل التشريع في المقام، وأن القاعدة بصدد نفي إطلاقها لحالة الضرر.

إلاّ أن هذا البيان غير تام، لو لم يتمّ التقريبين السابقين، أي لو لم يكن عندنا ارتكاز أن النبي (صلى الله عليه وآله) صاحب شريعة، ولم يكن للدليل ظهور في مانعية الضرر عن التشريع، فإن هذا البيان لا يكون كافياً لوحده لإثبات ذلك المدّعى; فإن الصور المحتملة في المقام هي:

- أن يخصّص الشارع أحكامه بحالة الضرر.
- أن تكون أحكامه مشتملة على حالات تؤدي إلى الضرر.
- أن لا يشرّع أصلاً.

والصورة الأولى منفية بالبداهة العرفية، فتبقى الصورتين الأخيرتين، والمفروض أننا قطعنا النظر عن ارتكاز وجود الشريعة وظهور الدليل في المانعية الذي ينفي الصورة الثالثة، إذن يكون الأمر مردّداً بين الثانية والثالثة، حينئذ فالنفي كما يناسب أن يكون بلحاظ الصورة الثانية يتناسب مع الصورة الثالثة أيضاً. وهي أن لا يشرع شيئاً أصلاًو فلا معيّن للحمل على الصورة الثانية التي مرجعها إلى النفي التركيبي، بل يلائم الثانية التي يكون النفي فيها بسيطاً. فلو قطعنا النظر عن التقريبين السابقين، فمجرّد دلالة الاقتضاء ولغوية نفي الصورة الأولى لا يكفي لتعيّن الصورة الثانية.

والحاصل: أن القاعدة تتقدّم على الأحكام الأولية بملاك الحكومة. وبهذا تمّ الكلام في التنبيه الثالث من تنبيهات القاعدة.

التنبيه الرابع: تعارض القاعدة مع قاعدة السلطنة

إذا تصرّف المالك في ملكه بنحو أدّى إلى وقوع الضرر على شخص آخر، كأن يحفر بالوعة في داره، فيتضرّر جاره بذلك، فهل تقدّم سلطنة المالك أو تقدّم القاعدة؟ الكلام في ذلك يقع في مقامين:

المقام الأوّل: ما تقتضيه القواعد الأولية بقطع النظر عن قاعدة «لا ضرر»

لو قطعنا النظر عن القاعدة، فما يمكن أن يكون دليلاً لإثبات سلطنة المالك على مثل هذه التصرّفات المضرّة بالغير، هو التمسّك بقاعدة «الناس مسلطون على أموالهم».

إلاّ أن هذا الاستدلال غير تام:

أوّلاً: لما تقدّم فيما سبق أن قاعدة السلطنة، ليس لها دليل لفظي معتبر ليمكن التمسّك بإطلاقه، وإنما هي قاعدة متصيّدة من الموارد المختلفة، مضافاً إلى الإجماع والسيرة، فيلتزم بها بمقدار قابلية هذه الأدلّة لا أوسع من ذلك. حينئذ فمن المحتمل أن لا تكون السلطنة ثابتة للشخص في ماله، حتى في تلك الحصة الملازمة للإضرار بالآخرين، ومع الشك في ذلك لا يمكن التمسّك بإطلاق الدليل، لأن مستنده لبي لا إطلاق له.

ثانياً: حتى لو سلّمنا أن مستند هذا الحديث كان دليلاً معتبراً، له إطلاق

في نفسه، فإنه لا يمكن التمسّك بإطلاقه في المقام لإثبات جواز التصرّفات في موارد الإضرار بالآخرين; وذلك لأننا:

إما أن نفهم من قاعدة السلطنة، أنها في مقابل قانون الحجر المجعول على السفيه ونحوه، فتكون بياناً لما هو الأصل الأولي في الإنسان من عدم الحجر عليه. فهذا معناه أن القاعدة لا تشرّع تلك التصرّفات المشروعة التي من حق الشخص أن يتولاّها في ماله ولا تعيّنها، بل لابد من استفادتها من أدلّة أخرى غير هذه القاعدة، وعليه فكل ما شك في كون تصرف ما جائزاً تكليفاً أو وضعاً، فلا يمكن الرجوع فيه إلى قاعده السلطنة لإثبات جوازه.

وإما أن نفهم منها معنىً آخر، وهو أنها في مقام إعطاء السلطنة له على ماله، بمعنى تجويز التصرّفات التي يريدها. بناءً على هذا الفهم أيضاً لا يمكن الاستدلال بإطلاق الحديث في موارد الشك، لأن المتفاهم منه عرفاً أن المشرع في مقام بيان أن هذا المال ليس له عصمة في قبال إرادة المالك، بل هو مطلق العنان في التصرف بماله كيف يشاء، بخلاف غير المالك فإنه حتى لو تعلق له حق في المال، فإنه يبقى للمال عصمة في مقابله في الجملة.

وعلى هذا الأساس لو احتملنا ضيقاً في دائرة سلطنة المالك من باب عصمة المال في مقابله، فمثل هذا الاحتمال يكون منفياً بإطلاق القاعدة. لكن إذا احتملنا ضيقاً في دائرة لا بلحاظ المال، بل باعتبار كونه مؤدياً إلى الإضرار بالغير، وبلحاظ انطباق هذا العنوان الثانوي لم يكن مسلّطاً على هذه الحصة من التصرّف، فإنه لا يمكن نفيه بهذه القاعدة; لأن غاية ما تقتضيها بناءً على هذا التصوّر، أنه لا مانع من ناحية عصمة المال واحترامه، من أن يتصرّف فيه بأي تصرّف كان وضعياً أو تكليفياً. ولكن الشك في المقام ليس هو من ناحية

جواز التصرّف الناشئ من عصمة المال، بل منشأه احترام مال الغير، ومن هنا لا يمكن نفيه بهذه القاعدة.

ثالثاً: ما ذكره المحقّق العراقي (قدِّس سرّه) وحاصله: أننا حتى لو قبلنا إطلاق القاعدة لإثبات سلطنة المالك على التصرّف في ملكه، وإن كان مؤدياً إلى الإضرار بالآخرين; إلاّ أنها معارضة بإطلاق القاعدة لسلطنة الجار على حفظ ماله ووقايته من الإضرار به من قبل الغير.

فيكون إطلاق القاعدة سلطنة صاحب البيت على حفر البالوعة ولو أدّى إلى تخريب جدار جاره مثلاً، وكذلك مقتضى القاعدة هو سلطنة الجار على حفظ جداره من الفساد، ولا يعقل جعل السلطنة لهما معاً، لأن كلاًّ منهما يلازم منع الآخر، فيقع التعارض في نفس دليل السلطنة.

إلاّ أن ما أفاده (قدِّس سرّه) غير تام، لأننا إذا قبلنا أن القاعدة لها إطلاق يشمل سلطنة صاحب البيت لأن يتصرّف فيه بجميع أنحاء التصرّف حتّى ما يكون مضرّاً بالغير، فإنه لا يعارض بإطلاق الدليل بلحاظ سلطنة الجار على حفظ جداره، لأن المحافظة على الجدار ليست من شؤون السلطنة المجعولة على المال في القاعدة، لأنها ناظرة إلى تلك التصرّفات التي تمثّل ناحية القهر والغلبة على المال، وليس المراد منها جعل الولاية على كل تصرّف له مساس وإضافة إلى المال، لأن تعدية السلطنة بـــ«على» يوجب قصر دائرتها بحسب المتفاهم العرفي على التصرّفات التكوينية أو الإنشائية الاعتبارية كالبيع والصلح والإجارة والهدم ونحوها.

أما حفظ المال الذي يكون مصداقه في المقام هو الذهاب إلى الجار والإمساك بيده ومنعه من التصرّف في ملكه بحفر البالوعة ونحوها، فإنه ليس

مصداقاً للتصرّف في المال ليكون مشمولاً للقاعدة، وعليه فلا مجال لإيقاع التعارض بين السلطنتين.

وكيفما كان فالقاعدة لا إطلاق لها في نفسها، ومن ثم لابد من الرجوع إلى الأصول العملية المرخّصة - كأصالة البراءة - لإثبات الجواز التكليفي، بعد عدم شمول القاعدة للمقام.

لكن الصحيح أن النوبة لا تصل إلى الأصول المرخّصة، بل لابد من الوقوف على مستند قاعدة السلطنة وهي السيرة العقلائية الممضاة شرعاً لمعرفة هل تشمل مثل هذه التصرفات المؤدية للإضرار بالغير أم لا ؟

ولا يبعد التفصيل عند العقلاء بين ما إذا كان المالك يتضرّر من ترك التصرّف في ماله تضرّراً معتدّاً به، وما إذا لم يتضرّر بذلك. فإن كان الثاني فلا يجوز له التصرّف; لأن الارتكاز العقلائي يقتضي ضيق دائرة سلطنة المالك وعدم شمولها لتلك الحصة التي لا يتضرّر المالك بتركها، لكن يتضرّر الغير بفعلها تضرّراً عقلائياً لا يتسامح في مثله عادة.

أما الأوّل فالأصل في ذلك دخولها تحت دائرة السلطنة، كما لو فرض أنه لو لم يحفر البالوعة لانهدم بيته، فله هذه السلطنة على التصرّف. نعم إذا كان ضرر المالك من عدم التصرّف مندكاً عرفاً في مقابل ضرر الجار، من قبيل ما تقدّم في الأرض المستأجرة للزراعة لو أرادها صاحبها بعد انقضاء مدّة الإجارة. ولو شك في الوصول إلى تلك المرتبة من الاندكاك وعدمه، فالأصل هو البراءة وجواز التصرّف، ما لم يقطع بوصوله إلى تلك المرتبة. ولعل هذا هو المطابق لفتوى الفقهاء أيضاً. والمظنون أن الفقهاء (قدست أسرارهم) تأثّروا بارتكازاتهم العرفية أكثر ممّا تأثروا بالصناعة الاستدلالية.

المقام الثاني: ما تقتضيه القاعدة في المقام ونسبتها إلى القواعد الأولية

لو فرضنا تمامية الإطلاق في قاعدة السلطنة لإثبات جواز تصرّف المالك في ماله، وإن استلزم الإضرار بالآخرين، وقطعنا النظر عمّا تقدّم في المقام الأوّل، يقع الكلام في أن «لا ضرر» هل يمكن التمسك به لنفي هذه السلطنة باعتبارها ضررية أم لا؟ وقد اعترض على التمسك بالقاعدة لنفي هذه السلطنة بعدّة وجوه، أهمّها وجهان:

الوجه الأوّل: أنه لا يمكن نفي هذا الحكم الضرري بالقاعدة، لأنه خلاف الامتنان والإرفاق. فإن سلطنة المالك على حفر البالوعة في بيته وإن كان حكماً ضررياً للجار، لكن نفي هذه السلطنة أيضاً خلاف الامتنان بالنسبة للمالك، فلا يمكن نفيها بالقاعدة.

وفيه: أن هذا الكلام مبني على كبرى خاطئة أشرنا إليها فيما سبق، حاصلها: أنه يشترط في جريان القاعدة أن لا يكون الحكم المستنبط منها على خلاف الإرفاق بأحد. نعم، ما يشترط في جريانها هو أن يكون على طبق الامتنان بالنسبة إلى من يقع عليه الضرر، فترفعه عنه. أما أن لا يلزم من جريانها خلاف الإرفاق بالنسبة إلى شخص آخر فهو غير تام.

أجل لو بلغ خلاف الامتنان بالنسبة إلى الآخر إلى درجة حقّق مصداقاً للضرر أيضاً، فيدخل حينئذ في باب تعارض الضررين، فلا تشملهما القاعدة معاً. أما إذا تعرّض أحدهما للضرر الحقيقي ولم يتعرض الآخر لذلك، لكن كان الأحسن بحاله والأولى به أن لا ينفى هذا الضرر عن الأول؛ ففي مثل ذلك لا توجد قرينة على تقييد القاعدة. لذا فرّقنا فيما سبق بين ما يلزم من

جريانها خلاف الإرفاق بالنسبة إلى من يقع عليه الضرر وبين غيره، فالأوّل مانع من الجريان دون الثاني.

الوجه الثاني: دعوى المعارضة بين الضررين بتقريب: أن نفي جواز حفر البالوعة وتحريمه على المالك ضرري عليه، لا أنه مجرد خلاف الامتنان. وضرريته إمّا بدعوى أن نفس حرمانه ومنعه من التصرّف في داره ضرر عليه، وإما بفرض مؤونة زائدة وهي أنه لو لم يحفر البالوعة لتجمّع الماء في بيته وصار سبباً للضرر. هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن جواز الحفر يستلزم الإضرار بالجار كما هو المفروض، فيقع التعارض بين الضررين.

وتحقيق الكلام في هذا الوجه يقتضي الحديث تارة في الصغرى، وهو أنه هل يوجد تعارض بين الضررين أم لا؟ وأخرى في الكبرى، أي بعد فرض التعارض بين الضررين، هل يكون حكمه التساقط، أو تقديم أحدهما على الآخر؟ فهنا بحثان:

البحث الأوّل: ذكروا في المقام أنه لا إشكال في وقوع التعارض بين الضررين، لكن مع فرض تلك المؤونة الزائدة التي أشرنا إليها، وإلاّ فمجرّد عدم السماح بالتصرّف في بيته وحرمانه من ذلك، لا يحقّق الضرر على المالك، غايته يلزم منه نقص الانتفاع، ومن الواضح أن عدم المنفعة لا يعدّ ضرراً دائماً.

وهذا الذي ذكر صحيح، إلاّ أن تحقيقه متوقف على معرفة أن منع الشخص من التصرّف في ماله، هل يعدّ ضرراً أم لا؟ ومعرفة ذلك مرتبط بملاحظة دائرة الارتكاز العقلائي في باب سلطنة المالك وحقّه في التصرف في أمواله. فإن فرض أن الارتكاز كان يقتضي سلطنته على هذه الحصة من التصرف الضرري بالنسبة إلى الجار أيضاً، يكون منع المالك من مثل هذا

التصرّف فرداً من الضرر العقلائي، فلا نحتاج في إثبات ضرريته إلى فرض تلك المؤونة الزائدة. أما إذا فرضنا أنه لم تثبت هذه السلطنة للمالك في الرتبة السابقة بحسب الارتكاز، فلا يكون مجرّد حرمانه من التصرف ضرراً عليه، ما لم تنضم تلك المؤنة الزائدة المشار إليها.

وقد عرفت في المقام السابق، أن الارتكاز العقلائي لا يساعد على ثبوت مثل هذه السلطنة للمالك، إلاّ إذا تضرر ضرراً غير مندك في جانب ضرر الجار. إذن فمجرّد حرمانه من التصرّف في داره ومنعه من حفر البالوعة لا يكون ضررياً بالنسبة إليه ، لأن الضرر فرع نقصان ما هو واجد له، والمفروض عدم وجدانه لمثل هذه السلطنة بالنظر العقلائي، ليكون سلبها منه ضرراً عليه. والحاصل أن التعارض بين الضررين لا يتصوّر إلاّ حين تفرض تلك المؤونة الزائدة.

البحث الثاني: بعد فرض تعارض الضررين، فهل مقتضى القاعدة تساقطهما، أم جريانها في أحد الفردين دون الآخر؟ ذهب الميرزا النائيني (قدس سره) إلى أن القاعدة تجري لنفي سلطنة المالك على حفر البالوعة فتحرّم عليه ذلك، ولا تجري لنفي حرمة الحفر وإن كان ضررياً عليه أيضاً. وبرهن على ذلك، بأن هذا الحكم وليد القاعدة فلا يمكن أن ينفى بها.

توضيح ذلك: أنه لكي تجري القاعدة لابدّ من فرض حكم ثابت في الرتبة السابقة عليها، وذلك الحكم الذي يراد نفيه، يمكن أن يكون أحد أمرين، إما سلطنة المالك، أو حرمة التصرّف عليه، ولا معنى لكون كلا الحكمين مجعولاً

بالأدلّة الأوّلية[١]. وإن كان (قدس سرّه) يرى أن المجعول هو سلطنة المالك على حفر البالوعة بمقتضى إطلاق قاعدة السلطنة، وأما حرمة التصرّف فلم تكن مجعولة في دليل قبل القاعدة، وإنما هي مستفادة ومستخرجة من تطبيق «لا ضرر» في مقام نفي تلك السلطنة. إذن فهذا الفرد المتولّد من تطبيق القاعدة لنفي سلطنة المالك، لا يمكن أن يشكّل موضوعاً جديداً للنفي المجعول فيها، حتى يحصل التعارض بين الفردين.

ثم اعترض (قدس سرّه) على نفسه، بأنكم قبلتم في حجية خبر الواحد، أن القضية الحقيقية يمكن أن تشمل نفسها أيضاً، فصدّق العادل مثلاً، يمكن تطبيقها على إخبار الشيخ الطوسي، فيولّد موضوعاً جديداً لدليل الحجية،

---

(١) قال الميرزا في قاعدة «لا ضرر»: «وبالجملة لا معنى لتعارض ضرر المالك وضرر الغير، لأنه لا يمكن أن يصدر حكمان متضادان من الشرع، فالحكم المجعول منه إما جواز تصرّف المالك في ملكه، وإما عدم جوازه. فإذا كان جواز التصرّف كما هو مفاد «الناس مسلّطون على أموالهم» فلو كان ضررياً على الغير، فهو مرفوع بقاعدة «لا ضرر» ولو استلزم رفع هذا الحكم الضرر على المالك، فإن الضرر الناشئ عن رفع السلطنة من باب حكومة «لا ضرر» يستحيل أن يدخل في عموم «لا ضرر». وإذا كان الصادر منه عدم جواز تصرّف المالك، فهذا الحكم حيث إنه ضرري على المالك فهو مرتفع ولو استلزم رفع عدم الجواز الضرر على الجار.

فضرر المالك بناءً على الأوّل وضرر الجار بناءً على الثاني لا يدخل في عموم «لا ضرر» لأن الضرر الناشئ عن حكومة «لا ضرر» على الأحكام الجوازية، وهكذا الضرر الناشئ من حكومة «لا ضرر» على الأحكام التحريمية لا يعقل أن يدخل في عموم «لا ضرر». (منية الطالب، ج٢، ص٢٢٥).

لأنه يثبت إخبار الشيخ المفيد، وتطبيق الدليل على الشيخ المفيد، يحقّق فرداً جديداً من موضوع دليل الحجّية، لأنه يثبت إخبار محمد بن الحسن الوليد مثلاً، وهكذا حتى ينتهي إلى الأوّل، فلماذا لا يفرض مثل هذا الأمر في المقام.

وأجاب عن ذلك، بأن القضية الحقيقية وإن كان يعقل فيها ذلك، إلاّ أن هذا فيما إذا لم تكن مسوقة مساق النظر والحكومة، وإلاّ فلا يعقل، كما هو الحال في قاعدة «لا ضرر». فإنها لو كان المستفاد منها مجرّد نفي للحكم الضرري من دون نظر إلى الأدلّة التي تكون بإطلاقها مقتضية لجعل الحكم الضرري، فلا بأس أن يقال: إن القاعدة تنفي الحكم بسلطنة المالك وحرمة التصرّف عليه; لأن كليهما ضرري. لكن المفروض أنها حاكمة، ومعنى الحكومة هي النظر إلى تلك الأدلّة نظراً تقييدياً; إذن إذا أردنا أن ننفي بالقاعدة سلطنة المالك على هذا التصرّف المستفاد من حديث السلطنة، فلا بأس به، لأنه لا محذور في أن يفترض أن «لا ضرر» ناظر إلى دليل السلطنة. أما إذا أردنا أن ننفي بالقاعدة حرمة تصرّف المالك، فهذا مؤداه أن القاعدة ناظرة إلى الدليل الذي بإطلاقه أثبت هذه الحرمة، وليس هو إلاّ نفس قاعدة «لا ضرر». فنفي هذه الحرمة بالقاعدة يستدعي افتراض أن تكون القاعدة ناظرة إلى نفسها، ومفترض وجودها قبل نفسها، وهو غير معقول، وتهافت في عالم اللحاظ والنظر. إذن فالقاعدة تجري لنفي الحكم الأوّل، ولا يتعارض ذلك مع إجرائها لنفي الحكم الثاني(١).

---

(١) قال (قدّس سرّه) في قاعدة «لا ضرر»: «وإن قلنا بشمول قوله «كل خبري صادق أو كاذب» مثلاً لنفس هذه القضية، بتنقيح المناط أو بوجه، كما في شمول "صدّق
=

هذا الإشكال إنّما يكون له وجه فني بناءً على الفهم الميرزائي للحكومة والنظر، لا على ما اخترناه في معنى الحكومة. فإننا تارة نقول: إنّ قوام الحكومة أن تكون ناظرة إلى أدلّة الأحكام الأولية نظراً تقييدياً، ولازمه أن القاعدة لا ينفى بها إلاّ ذلك الحكم الضرري الذي لولا القاعدة لكان عليه

= العادل" للخبر المتولّد من شموله لموضوع وجداني، حيث أنه على نحو القضية الحقيقية، وذلك للفرق بين المثالين وبين المقام، فانه إذا تولّد من وجوب تصديق الشيخ أو الكليني موضوع آخر، فيمكن أن يشمل هذا الموضوع المتولّد وجوب تصديق آخر من سنخ "صدّق العادل" الشامل لخبر الشيخ أو الكليني، وأما في المقام فحيث قد عرفت أن قاعدة «لا ضرر» حاكمة على الأحكام الوجوبية والتحريمية، فإذا نشأ ضرر من حكومة «لا ضرر» فلا يمكن أن يكون «لا ضرر» ناظراً إلى هذا الضرر، لأن المحكوم لابد وأن يكون مقدّماً في الرتبة على الحاكم، حتى يكون الحاكم شارحاً وناظراً إليه، والمفروض أن هذا الضرر الحادث متأخّر في الرتبة عن قاعدة «لا ضرر» فلا يمكن أن يكون محكوماً بـــ«لا ضرر». نعم لو قلنا بأن «لا ضرر» إخبار عن الواقع، فيمكن تعارض الضررين، وأما مع الالتزام بالحكومة فلا يعقل التعارض، بحيث يدخل كل منهما تحت العموم.

وحاصل الكلام أنه لابد في الضرر المنفي بأدلّة نفي الضرر من كونه ناشئاً عن الحكم الشرعي الضرري، ليكون نفي الضرر نفياً لذلك الحكم المعنون بعنوان الضرر، ومن المعلوم أن الضرر الذي يلحق المالك من ترك التصرف ليس لحكم شرعي يقتضي الضرر، إلاّ إذا كان الحكم هو حرمة التصرّف، وأما مع فرض كون الحكم هو عموم السلطنة، فالحكم الذي ينشأ منه الضرر ليس إلاّ نفي الضرر بالنسبة إلى الجار. فضرر المالك في طول نفي الضرر بالنسبة إلى الجار، فلا يعقل أن يكون مرفوعاً بـــ«لا ضرر». (منية الطالب، ج٢ ص٢٢٥).

إطلاق أو عموم دليل دال على ثبوته. وهذا هو معنى الحكومة والنظر عند الميرزا (قدس سرّه) لذا رتّب عليه فيما سبق، أن القاعدة لا يمكن أن ننفي بها أصل حكم ضرري من رأس، كوجوب الجهاد.

إذن لو فسّرنا النظر بهذا المعنى لكان لكلامه وجه، وذلك بأن يقال: إنّ فرض نفي حرمة تصرّف المالك هو فرض أن تكون ناظرة نظراً تقييدياً إلى دليل الحرمة، والمفروض أن دليلها ليس إلاّ القاعدة، فيكون لها نظر إلى نفسها. وهذا تهافت في عالم اللحاظ.

أمّا إذا فسّرنا النظر بالمعنى الذي قلناه، وهو أن القاعدة ليست ناظرة نظراً تقييدياً إلى تلك الأدلة، بل لها نظر توضيحي وتفسيري للشريعة الإسلامية الملحوظة ككل بما فيها من الأحكام; فإن من أوصاف هذه الشريعة أنها لا يدخل على المؤمن ضرر من ناحيتها. وهذا النظر إلى الشريعة لا يختص بخصوص التخصيص والتقييد، بل هو تعريف وبيان وصفي للشريعة.

من هنا قلنا: إن القاعدة يمكن أن ينفى بها حكم يكون من أساسه ضررياً، فلو لم يكن هناك دليل على وجوب الجهاد، وكان ضررياً لأمكن نفيه بالقاعدة، وذلك بأن نقول: وجوب الجهاد ليس داخلاً في نطاق الشريعة، لأنها موصوفة بعدم دخول الضرر على العبد من ناحيتها. فننفي أصل وجوب الجهاد بها.

بناءً على هذا التصوّر يندفع الإشكال، فان نفي حرمة تصرّف المالك في حفر البالوعة لا يستدعي افتراض أن يكون للقاعدة نظر تقييدي وتخصيصي لإطلاق الدليل الذي اقتضى هذه الحرمة. وإنما معنى ذلك أن القاعدة حيث إنها وصفت الشريعة بأنها لا يأتي من قبلها ضرر، وهذه الحرمة لو لوحظت

بذاتها بقطع النظر عن أي دليل عليها، فهي حرمة ضررية، فيقال: بأنها لو كانت جزءاً من الشريعة لدخل على المؤمن ضرر من ناحيتها. إذن فهذه الحرمة ليست من الشريعة. فلا يحتاج في مثل هذا النظر إلى افتراض نفي دليل القاعدة في المرتبة السابقة على وجود هذا الدليل، حتى يلزم التهافت في عالم اللحاظ. وعليه فالتعارض في المقام بين الفردين محكم.

والحاصل من كل ما ذكرناه، أنه متى ما فرضت مؤونة زائدة تستدعي كون ترك التصرّف من المالك مضرّاً بحاله، تعارض «لا ضرر» بالنسبة إلى المالك «ولا ضرر» بالنسبة إلى غيره، ويرجع إلى القواعد الأوّلية، وهي تقتضي جواز التصرّف من قبل المالك على ما بيّناه في المقام الأوّل. ومتى ما كان التصرّف غير مضرّ، فلا تجري في المقام لنفي سلطنة المالك على التصرّف من دون معارض. لأن المفروض أن ترك التصرّف لا يؤدي إلى الضرر من ناحية أخرى.

وبذلك يظهر أن نتيجة المقام الثاني تطابق مع انتهينا إليه في المقام الأوّل. أي أن إدخال عنصر القاعدة لا يغيّر من الموقف شيئاً. فالنتيجة هي التفصيل بين ما إذا كان ترك التصرّف ضررياً بالنسبة إلى المالك، وما إذا لم يكن كذلك. فإذا لم يكن ضررياً لا يجوز، وإذا كان ضررياً فالأصل جوازه.

هذا تمام الكلام في بيان الحكم التكليفي في المسألة.

أما الحكم الوضعي للمسألة، أي ضمان خسارة الجار، فهو لا يرتبط بالجواز، لأنه حتى لو جاز للمالك حفر البالوعة بلحاظ الحكم التكليفي، فإنه لا يرفع ضمان خسارة الجار بلحاظ الحكم الوضعي، لأن الضمان موضوعه صدق عنوان الإتلاف، والمفروض تحقّقه في المقام.

لكن ذكر المحقّق العراقي (قدِّس سرّه) تفصيلاً في مسألة الضمان؛ توضيحه: أن من حفر بالوعة في بيته تؤثر على بئر جيرانه، فهو على أنحاء:

• أن يفرض أنه يتلف مال الغير، كأن ينضب ماء البئر مثلاً.

• أن يتلف وصف من أوصافه الدخيلة في مالية المال كعذوبة الماء.

• أن لا يتلف وصفاً حقيقياً للماء، لكن يوجب نحواً من تنفّر الطباع من شربه.

ثم أشار إلى أن المالك يضمن في الأول والثاني، لأنه أتلف مال الغير ذاتاً أو وصفاً. أما في الثالث، فلا ضمان بل ولا حرمة أيضاً، لأنه لم يتلف مال الغير، وإنما أتلف وصفاً يؤدي إلى نقص في مالية مال الغير، وهذا وإن كان يوجب قلّة الرغبة العقلائية فيه، إلا أنه لم يدل دليل على حرمة ذلك ولا ثبوت الضمان فيه؛ لذا لم يستشكل أحد في أنه لو قام شخص بتقليل مالية مال شخص آخر، كما لو أنتج أو استورد بضاعة مماثلة للبضاعة المتوفّرة في السوق، فصار سبباً لنزول القيمة السوقية لتلك البضاعة، فإنه لا يكون حراماً ولا موجباً للضمان.

أقول: إنّ هذه المسألة لها عرض عريض في الفقه، لذا يُتمسك بهذا النقض عادة لنفي ضمان المالية في موارد مشابهة للمقام. منها ما إذا غصب شخص كمية من العباءات الصيفية في الصيف، ثم أرجعها لصاحبها في الشتاء، فقد أفتى الفقهاء بأنه لا يضمن شيئاً، لإرجاعه نفس المال، لأن العباءة لم تنقص لا ذاتاً ولا وصفاً. غاية الأمر أن قيمتها الآن أدنى من قيمتها وقتئذ، والمفروض عدم ضمان المالية.

وتفصيل الكلام في هذه المسألة موكول إلى بحث الضمان من الفقه، أي

بحث المقبوض بالعقد الفاسد من المكاسب، وليس موضعه هنا، ولكن أشير بنحو الاختصار إلى نكتة واحدة تعتبر كأساس لبحث الضمان; وهو ضرورة التمييز بين نقصان المالية الناشئ من نزول القيمة الاستعمالية للشيء، ونقصان المالية المتولّد من نزول القيمة التبادلية له، فإن للمال قيمتين[1].

● قيمة استعمالية: وهي القيمة التي تتحصل من منافع هذا المال وإشباعه لحوائج الإنسان الطبيعية، بقطع النظر عن عرضه بالسوق ووجود مشتر له.

● قيمة تبادلية: وهي التي يعبّر عنها في العرف بالسعر والثمن السوقي، يعني قوّة تبادل هذا المال مع مال آخر. والقيمة التبادلية لا محالة تؤثّر فيها القيمة الاستعمالية، لأن الشيء الذي ليس له قيمة استعمالية لا ينفع أصلاً،

(١) قال الأستاذ الشهيد في كتاب «اقتصادنا» تحت عنوان «كيف وضع ماركس القاعدة الأساسية لاقتصاده؟» «يبدأ ماركس في استدلاله على جوهر القيمة، بالتفرقة بين القيمة الاستعمالية والقيمة التبادلية. فالسرير والملعقة ورغيف الخبز مجموعة من السلع، تتضمن كل واحدة منها قيمة استعمالية معيّنة، بسبب المنفعة التي تؤديها السلعة. وتختلف قيمتها الاستعمالية تبعاً لاختلافها في نوعية المنفعة التي يجنيها الإنسان منها. ولكل واحدة من تلك السلع قيمة من نوع آخر، فان السرير الخشبي الذي ينتجه الصانع، كما يمكن أن ينام عليه، وهذا ما يحدّد قيمته الاستعمالية، كذلك يمكنه أن يستبدله بثوب يلبسه، وهذا يعبَّر عنه بالقيمة التبادلية.

فالثوب والسرير بينما كانا متناقضين في منافعهما وقيمتهما الاستعمالية، نجد أنهما يشتركان في قيمة تبادلية واحدة، أي أن كلاًّ منهما يمكن استبداله بالآخر في السوق، لأن سريراً خشبياً واحداً يساوي ثوباً حريرياً من نوع معين».

(اقتصادنا، محمد باقر الصدر، ج١، ص١٩٠، دار التعارف للمطبوعات ـــ بيروت، لبنان، الطبعة السادسة عشرة سنة ١٤٠٢هـــ).

لذا لا قيمة تبادلية له أيضاً. لكن يدخل في تكوين القيمة التبادلية عنصر آخر وهو كمية العرض والطلب، فكلما ازداد عرض بضاعة انخفضت قيمتها التبادلية، وإذا قلّت ازدادت وهذه الزيادة والنقيصة مؤثرة في القيمة التبادلية لا الاستعمالية.

بناءً على ذلك فالقيمة الاستعمالية لشيء هي في الواقع ناشئة من الأوصاف الواقعية القائمة بالشيء، لأنها عبارة عن قابليته للانتفاع به، وهي حيثية كسائر الحيثيات القائمة به، وهذه الحيثية تستند إلى أمور خارجية ونفسية، فانها كما تستند إلى سواد العباءة ونعومتها، تستند إلى الحاجة إلى العباءة وكون الجو حارّاً. فان هذه الأُمور جميعاً تساهم في تحديد القيمة الاستعمالية للمال. كذلك ماء البئر في المقام، فإنه كما يستند في إشباع حاجة إلى صفائه وعذوبته، كذلك يستند إلى انشراح طبع الإنسان له، وإلا لو كان بنحو ينفر الطبع منه، فإنه لا يحقق الغرض المطلوب. وهذا معناه أن القيمة الاستعمالية التي هي في الحقيقة خصوصية قائمة بالمال تضعف بإيجاد ما يؤدّي إلى تنفّر الطباع فيه. فيكون نظير ما إذا أحدث شخص حركات غريبة في بيت شخص آخر، بحيث أوهم أنه مسكون للجن، فاشمأزت الطباع منه، دون أن يؤثر في البيت شيئاً، هنا تنزل القيمة الاستعمالية للبيت، وتقليلها كتقليل أي حيثية من الحيثيات الواقعية القائمة بالبيت، لذا يوجب الضمان لا محالة.

أما لو فرض أن القيمة الاستعمالية كانت ثابتة، وإنما قلّت القيمة التبادلية السوقية للشيء، من باب زيادة العرض بحسب الخارج، فلا يعدّ هذا ضرراً ونقصاً فيما هو تحت يد المالك، وإنما النقص أمر تقديري تعليقي، بمعنى أنه لو

بدّله بمال آخر في وقت سابق لحصل على قيمة آخر ممّا هو الآن. مثل هذا النقص لا يعدّ ضرراً بالفعل، من هنا لا ينبغي أن يقاس به ما هو محل الكلام.

وبهذا تمّ الكلام في التنبيه الرابع. وبانتهائه ينتهي البحث في قاعدة«لا ضرر ولا ضرار».

والحمد لله أوّلاً وآخراً وظاهراً وباطناً.

والصلاة والسلام على محمد وآله الطيبين الطاهرين.

الفهارس التفصيلية

فهرس الآيات

سورة البقرة (٢)

سورة آل عمران (٣)

سورة النساء(٤)

سورة المائدة(٥)

سورة الأنفال (٨)

سورة التوبة (٩)

سورة يوسف (١٢)

سورة الكهف (١٨)

سورة مريم (١٩)

سورة الأنبياء (٢١)

سورة الحج (٢٢)

سورة الحديد (٥٧)

سورة الطلاق (٦٥)

سورة الملك (٦٧)

فهرس الأحاديث والروايات

فهرس الأعلام

فهرس المصادر

١. الأسس المنطقية للاستقراء، دراسة جديدة للاستقراء تستهدف اكتشاف الأساس المنطقي المشترك للعلوم الطبيعية وللإيمان بالله، محمد باقر الصدر، دار التعارف للمطبوعات، بيروت، لبنان.

٢. الإشارات والتنبيهات، للشيخ أبي علي حسين بن عبد الله بن سينا.

٣. اقتصادنا، محمد باقر الصدر، دار التعارف للمطبوعات، بيروت، لبنان، الطبعة السادسة عشرة، سنة ١٤٠٢ هـ.

٤. إيضاح الفوائد في شرح إشكالات القواعد، لمؤلفه الفقيه الأعظم فخر المحققين الشيخ أبي طالب محمد بن الحسن بن يوسف بن المطهر الحلي.

٥. بحوث فقهية، من محاضرات آية الله العظمى الشيخ حسين الحلّي، السيّد عز الدين بحر العلوم، مؤسسة المنار، الطبعة الرابعة .

٦. بحوث في علم الأصول، مباحث الحجج والأصول العملية، تقريراً لابحاث سيدنا وأستاذنا الشهيد السعيد آية الله العظمى السيد محمد باقر الصدر، السيد محمود الهاشمي.

٧. تفصيل وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة، تأليف الفقيه المحدث الشيخ محمد بن الحسن الحر العاملي، تحقيق مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث .

٨. تهذيب الأحكام في شرح المقنعة للشيخ المفيد رضوان الله عليه، تأليف شيخ الطائفة أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي.

٩. جامع أحاديث الشيعة، الذي أُلِّف تحت إشراف سيدنا ومولانا فقيد الإسلام المحقق العلامة الإمام آية الله العظمى الحاج آقا حسين البروجردي، مطبعة مهر، قم، ١٤١٧ هـ.
١٠. جامع المقاصد في شرح القواعد، المحقّق الثاني الشيخ علي بن الحسين الكركي، تحقيق: مؤسسة آل البيت لإحياء التراث.
١١. جواهر الكلام، الشيخ محمد حسن النجفى، دار الكتب الاسلامية، مرتضى آخوندي.
١٢. حاشية الكفاية، الاستاذ العلامة السيد محمد حسين الطباطبائي.
١٣. حاشية كتاب المكاسب، للمحقق البارع الفقيه الكبير الحاج الشيخ محمد حسين الغروي الأصفهاني (قدّس سره)، منشورات مجمع الذخائر الإسلامية قم، إيران.
١٤. حاشية كتاب فرائد الأصول، شيخ الفقهاء وأستاذ المجتهدين المولى محمد كاظم الآخوند الخراساني، منشورات مكتبة بصيرتي.
١٥. خاتمة مستدرك الوسائل، المحدّث الجليل الميرزا الشيخ حسين النوري الطبرسي، المتوفى سنة ١٣٢٠، تحقيق : مؤسسة آل البيت عليهم السلام لاحياء التراث، الطبعة الحجرية، من منشورات المكتبة الاسلامية ومؤسسة إسماعيليان .
١٦. دراسات في علم الأصول: تقريراً لابحاث سماحة آية الله العظمى السيد أبي القاسم الخوئي (قدّس سرّه) تأليف: آية الله السيد علي الهاشمي الشاهرودي (قدّس سرّه) مؤسسة دائرة معارف الفقه الاسلامي.
١٧. دروس في علم الأصول، الشهيد السعيد آية الله العظمى السيد محمد

باقر الصدر، الحلقة الثالثة، القسم الثاني .

١٨. رسالة في قاعدة نفي الضرر، المطبوعة في آخر المكاسب.

١٩. رياض المسائل في بيان الأحكام بالدلائل، آية الله المحقّق السيّد علي الطباطبائي، مؤسسة آل البيت للطباعة والنشر، الطبعة الحجرية .

٢٠. علم أصول الفقه في ثوبه الجديد، محمد جواد مغنية، انتشارات ذو الفقار، قم، ط٢ .

٢١. الفتاوى الواضحة وفقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام، محمد باقر الصدر، دار التعارف للمطبوعات، بيروت، لبنان، الطبعة السادسة.

٢٢. الفروع من الكافي، ثقة الاسلام أبو جعفر محمد بن يعقوب بن إسحاق الكليني الرازي، الطبعة الثالثة، ١٤٠١هـ.

٢٣. فلاح السائل، السيد ابن طاووس، تحقيق غلام حسين المجيدى.

٢٤. فلسفتنا، دراسة موضوعية في معترك الصراع الفكري القائم بين مختلف التيارات الفلسفية وخاصة الفلسفة الإسلامية والمادية الدياليكتيكية (الماركسية)، الشهيد محمد باقر الصدر، الطبعة العاشرة، دار الكتاب الاسلامي، قم.

٢٥. القواعد الفقهية، ناصر مكارم الشيرازي.

٢٦. كتاب الخلاف، لشيخ الطائفة الإمام أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي، مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرّفة ، سنة ١٤١١هـ.

٢٧. كفاية الأصول، تأليف المحقق الكبير الآخوند الشيخ محمد كاظم الخراسانى، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث.

٢٨. مباحث الأصول، تقريراً لأبحاث سماحة آية الله العظمى الشهيد السيد محمد باقر الصدر، السيد كاظم الحسيني الحائري، ج١ ق٢.
٢٩. مستدرك الوسائل ومستنبط المسائل، تأليف خاتمة المحدثين حاج ميرزا حسين النوري الطبرسي (ت ١٣٢٠ هـ(تحقيق مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث.
٣٠. مسند الإمام أحمد بن حنبل، وبهامشه منتخب كنز العمّال، دار الفكر.
٣١. مصباح الأصول، السيد محمد سرور الواعظ الحسيني البهسودي، مطبعة النجف، ١٣٨٦هـ.
٣٢. المعالم الجديدة للأصول، محمد باقر الصدر، مطبوعات مكتبة النجاح، طهران، ط٢ .
٣٣. معجم رجال الحديث، لمرجع المسلمين زعيم الحوزة العلمية السيد أبي القاسم الموسوي الخوئي.
٣٤. مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة، للمحقّق المتتبّع السيّد محمد جواد الحسيني العاملي، مؤسسة آل البيت عليهم السلام.
٣٥. من لا يحضره الفقيه، رئيس المحدّثين أبو جعفر الصدوق محمد بن على بن حسين بن بابويه القميّ، دار صعب ودار التعارف للمطبوعات.
٣٦. منية الطالب في حاشية المكاسب، حجة الإسلام الحاج شيخ موسى النجفي الخونساري.
٣٧. نهاية الدراية في شرح الكفاية، تأليف آية الله العظمى المحقق الكبير الشيخ محمد حسين الأصفهاني، تحقيق الشيخ أبي الحسن القائمي، مؤسسة آل البيت (ع) لإحياء التراث.

فهرس المواضيع

المقدمة:الخصائص العامة لفكر الشهيد الصدر

الفصل الأوّل: في إثبات سند الحديث

الفصل الثاني: تعيين المتن

الفصل الثالث: مفاد كلمة الضرر والضرار

الفصل الرابع: مفاد الهيئة التركيبية لجملة لاضرر

الفصل الخامس: استعراض المشاكل المثارة في فقه الحديث

الفصل السادس: مشكلات مثارة على تطبيقات فقهية للقاعدة

تنبيهات القاعدة

الفهارس التفصيلية